Über Aktionärschutz

nach deutschem, englischem und französischem Recht.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Walter Böhm,

geprüfter Rechtspraktikant aus Augsburg.

ACAD. LAUFBAT. BIBL.

Approbiert am 4. Dezember 1909.

1910.

München und Berlin.

J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier).

199

Referent: Univ.-Professor Dr. Sehling.

Druck: Dr. F. P. Datterer & Cie., G. m. b. H., Freising und München.

Herrn Geheimen Kommerzienrat

Paul von Schmid,

Präsidenten der Handelskammer Augsburg

gewidmet.

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung 1

I. Abschnitt.

Der Schutz der Aktionäre in bezug auf die Gründung der Aktiengesellschaft.

§ 2. Allgemeines 7
§ 3. Die Feststellung der Satzungen 8
§ 4. Die Aufbringung des Grundkapitals. Ihr Verhältnis zum Inkorporierungsakt. Simultan- und Sukzessivgründung im allgemeinen 11
§ 5. Die Sukzessivgründung im besonderen 15
1. Schutz der Zeichner vor der Zeichnung . . . 15
2. Schutz der Zeichner bei ber Zeichnung selbst 17
3. Garantien für die Einhaltung der Zeichnungsschutzvorschriften 18
§ 6. Die Simultangründung im besonderen 21
§ 7. Die Sicherung der effektiven Aufbringung des Grundkapitals 23
1. bei der Bargründung 23
2. bei der qualifizierten Gründung 26
3. bei der Gewährung von Entschädigungen für die Gründungstätigkeit 29
§ 8. Die Prüfung und Genehmigung des Gründungshergangs 30
1. bei der Bargründung 30
2. bei der qualifizierten Gründung und bei Gewährung von Gründervorteilen 32
§ 9. Die Haftungen aus der Gründung 34
§ 10. Die Inkorporierung und ihre Veröffentlichung 39

II. Abschnitt.

Der Schutz der Aktionäre während des Bestehens der Gesellschaft.

A) In bezug auf die allgemeine Gestaltung ihres Geschäftsanteiles.

§ 11. Der Nennbetrag. Aktiengattungen. Aktienarten. Veräußerlichkeit des Anteils. Zwangsweiser Ausschluß von der Mitgliedschaft 44

B) In bezug auf die Organisation der Gesellschaft.

Seite
§ 12. Das Verwaltungsorgan 49
§ 13. Das Organ für die regelmäßige Kontrolle der Verwaltung 57
§ 14. Die Organe für die Kontrolle aus besonderen Anlässen . 66
§ 15. Das oberste Willensorgan: Die Generalversammlung. Allgemeines 69
§ 16. Die Sicherung der Berufung 71
§ 17. Die Vorbereitung der Generalversammlung 73
§ 18. Die Abhaltung der Generalversammlung, insbesondere das Quorum, das Teilnahme- und Stimmrecht. Die Abstimmung 76
§ 19. Der Mehrheitsbeschluß. Mehrheit und Minderheit . . . 81
§ 20. Die Leitung der Versammlung. Die Beurkundung ihres Verlaufes 85

C. In bezug auf die Erhaltung der Gesellschaftsgrundlagen.

I. Die Erhaltung der Statuten.

§ 21. Die Erhaltung der Statuten und die Erfordernisse ihrer Änderung 87

II. Die weitere Sicherung und Erhaltung des Grundkapitals.

§ 22. Die Haftung aus der Aktie 89
§ 23. Die periodische Feststellung der finanziellen Lage der Gesellschaft und ihre Offenlegung 92
§ 24. Materielle Bilanzierungs-Grundsätze 95
§ 25. Die Feststellung und Verteilung des Reingewinns . . . 97
§ 26. Die Erhöhung des Grundkapitals 100
§ 27. Die Herabsetzung des Grundkapitals 102

III. Abschnitt.

Der Schutz der Aktionäre bei der Auflösung der Gesellschaft.

§ 28. Die Herbeiführung der Auflösung und Liquidation . . . 104
§ 29. Die Organisation der liquidierenden Gesellschaft 106
§ 30. Das Abwicklungsverfahren 110
§ 31. Die Fusion 113

Literaturverzeichnis

mit Angabe der Abkürzungen.

Apt, Börsengesetz mit Erläuterungen, 5. Auflage, Berlin 1909 (= Apt).

Arnold, Die Aufschlußpflicht von Vorstand und Aufsichtsrat, München 1907 (= Arnold).

Bachmann G., Die Sonderrechte des Aktionärs mit besonderer Berücksichtigung des deutschen und schweizerischen Rechtes, Zürich 1902 (= Bachmann).

Bank-Archiv, Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen, herausgegeb. vom Zentralverband des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes, Berlin (= Bankarchiv).

Behrend, Goldschmidt, Wiener, Drei Gutachten auf Veranlassung der Eisenacher Versammlung in den Schriften des Vereins für Sozialpolitik, Bd. I, 1873, S. 70 ff.

Beigel R., Theorie und Praxis der Buchführungs- und Bilanzrevision, Dresden 1908 (= Beigel).

Bericht des Deutschen Handelstags über den Entwurf eines Gesetzes betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften, Annalen des Deutschen Reichs, 1884, S. 265 ff. (= Handelstagsbericht).

Borchardt, Handelsgesetze des Erdballs, 3. Auflage, Berlin (= Borchardt).

Cahn Adolf, Der Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft, Berlin 1907.

Cruesemann Ed., Das englische Gesellschaftsgesetz vom Jahre 1900, in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 50 S. 526 ff.

Cruesemann Ed., Die englische Companies Act von 1907 in Goldschmidts Zeitschrift Bd. 64 S. 351 ff.

Denkschrift I = Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches, aufgestellt im Reichs-Justiz-Amt, Berlin. J. Guttentag, 1896.

Denkschrift II = Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches, in der Fassung der Reichstagsvorlage. Berlin, J. Guttentag, 1897.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (= RG. Bd. . . S. . .).

Entwurf eines Gesetzes betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften nebst Begründung und Anlagen, Heymann'sche Ausgabe, Berlin 1883 (= Mot.).

Fischer-Henle, Das Bürgerliche Gesetzbuch, Handausgabe mit Erläuterungen, München 1909.

Gareis K., Das deutsche Handelsrecht. 8. Auflage, Berlin 1909 (= Gareis).

Gareis, Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, erläutert, München 1905.

Handwörterbuch der Staatswissenschaften, herausgegeb. von Conrad, Elster, Lexis und Loening.

Hautle A., Der Gläubigerschutz im Aktienrechte, Berlin 1907.

Hergenhahn Th., Berufung und Tätigkeit der Generalversammlung der Aktiengesellschaften, Berlin 1903.

Hergenhahn Th., Das Reichsgesetz betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften vom 18. Juli 1884, Berlin 1891.
Houpin C., Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales, 3e ed. 2 Bde., Paris 1901 (= Houpin).
Jahresberichte von Handelskammern.
Kahn J., Börsengesetz für das Deutsche Reich. Erläutert. 2. Aufl. München 1909.
Katz-Dyhrenfurth, Die Aktiengesellschaft unter dem neuen Aktiengesetz, Berlin 1899 (= Katz-Dyhrenfurth).
Klein, Die neueren Entwicklungen in Verfassung und Recht der Aktiengesellschaft, Wien 1904 (= Klein).
Lehmann, Die geschichtliche Entwicklung des Aktienrechts bis zum Code de commerce, Berlin 1895.
Lehmann, Einzelrecht und Mehrheitswille in der Aktiengesellschaft, Archiv für bürgerliches Recht, Bd. 9, 1894, S. 297—396.
Lehmann K., Das Recht der Aktiengesellschaften, 2 Bde., Berlin 1898/1904 (= Lehmann).
Lehmann-Ring, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 2. Aufl., Berlin 1901 (= Lehmann-Ring).
Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht, Jahrgänge 1907—1909.
Lindley, A Treasite on the Law of Companies 6th ed. London 1902 (= Lindley).
Losenhausen, Die rechtliche Stellung des Aktionärs unter besonderer Berücksichtigung seines Klagerechts gegen Vorstand und Aufsichtsrat, Erlanger Dissertation 1907.
Lyon-Caen C. et Renault, Traité du droit commercial, Bd. II, 3e éd, Paris 1898—1903 (= Lyon-Caen II).[1])
Magnier F., Reforme de la législation sur les sociétés par actions, Lyon 1907.
Mackower, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 13. Aufl., Bd. I/II, Berlin 1907 (= Mackower).
Makower-Simon, Beiträge zur Beurteilung des Entwurfs eines Handelsgesetzbuches, Berlin 1896.
Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen. Begr. von Holdheim, herausgegeb. von Heilbrunn (= Holdheim).
Nachod Walter, Treuhänder und Treuhandgesellschaften in Großbritannien, Amerika und Deutschland, Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft. Ergänzungsheft 28, Tübingen 1909 (= Nachod).
Palmer, Company Law. London, Stevens & Sons, Ltd. 1902 (= Palmer C. L.).
Palmer F. B., Company Precedents for Use in Relation to Companies subject to the Companies Acts 1862—1900, 8th bzw. 9th ed. London 1902—1904 (= Palmer Pr.).
Passow R., Die wirtschaftliche Bedeutung und Organisation der Aktiengesellschaft, Jena 1907 (= Passow).
Pulbrook A., Responsibilities of directors an working of companies under the Companies Acts 1862—1907, London 1908 (= Pulbrook).
Rehm, Die Bilanzen der Aktiengesellschaften und der G. m. b. H. etc., nach deutschem und österreichischem Handels-, Steuer-, Verwaltungs- und Strafrecht, München 1903 (= Rehm, Bilanzen).
Rehm, Die Übertreibung des Offenheitsprinzips im Aktienrechte, Deutsche Juristenzeitung, 9. Jahrgang, 1904, S. 34ff.

[1]) Inzwischen ist eine neue (4. Auflage) erschienen. Paris 1909.

Riessenfeld C. E., Der Einfluß des neuen Aktienrechts auf die Statuten der bestehenden Gesellschaften, Berlin 1899.
Riesser J., Die Neuerungen im deutschen Aktienrecht, Berlin 1899 (= Riesser N.).
Riesser J., Zur Aufsichtsratsfrage. Sonderausgabe von der Festgabe der juristischen Gesellschaft zu Berlin für Dr. Richard Koch, Berlin 1903.
Riesser J., Revision des Handelsgesetzbuches. Beilageheft zu Band XXXIII der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, 1887.
Schirrmeister G., Die englische Aktiennovelle vom 8. August 1900, Berlin 1901 (= Schirrmeister).
Schirrmeister G., Der Aufsichtsrat und seine Reform nach englischem Aktienrecht im Vergleich zum deutschen Aktienrecht, in dem Jahrbuch der internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre. 6. und 7. Band, 1903, S. 211 ff.
Schmoller G., Grundriß der allgemeinen Volkswirtschaftslehre. VII. bis X. Tausend, ergänzt und vermehrt. Leipzig 1908 (= Schmoller).
Schuster E., Neuerungen im englischen Aktienrecht (Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, X. Jahrgang, 1901, S. 53—59.
Seeger O., Schutz der Aktionäre nach deutschem Recht im Vergleich mit den wichtigsten europäischen Handelsrechten, Erlanger Dissertation 1907.
Silbernagel A., Die Gründung der Aktiengesellschaft nach deutschem, schweizerischem, französischem und englischem Aktienrecht, Berlin 1907 (= Silbernagel).
Simon H. V., Betrachtungen über Bilanzen und Geschäftsberichte der Aktiengesellschaften aus Anlaß neuer Vorgänge. Sonderbericht aus der Festgabe für Richard Koch, Berlin 1903.
Simon H. V., Die Bilanzen der Aktiengesellschaften und Kommandit-Ges. auf Aktien, Berlin 1899 (= Simon, Bilanzen).
Späing, Französisches und englisches Handelsrecht, Berlin 1888 (= Späing).
Staubs Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 8. Aufl., bearb. von Könige, Stranz und Pimmer, Berlin 1907 (= Staub).
Stern, Der Code Civil, erläutert, Kaiserslautern 1891.
Stier-Somlo, Der Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft, Reformfragen und Bedenken, Leipzig 1905 (= Stier-Somlo).
The Companies (Consolidation) Act, 1908 (8 Edw. 7. Ch. 69), amtliche englische Ausgabe.
The Companies (Winding-Up) Rules 1909, amtliche englische Ausgabe.
Verhandlungen des 28. deutschen Juristentages. (Empfiehlt es sich, die Verantwortlichkeit der Mitglieder des Aufsichtsrates einer Aktiengesellschaft genauer zu bestimmen? Bd. I S. 20 ff., Bd. II S. 202 ff und S. 588 ff.
Vavasseur, Traité des sociétés civiles et commerciales, 2 Bde., 5e éd. Paris 1897—1904 (= Vavasseur).
v. Weiss-Wellenstein, Eine Reform des französischen Aktienrechts, Bank-Archiv, 3. Jahrg., S. 75 ff. und 110 ff.
Wertheim K., Das Wörterbuch des englischen Rechts, Berlin 1899 (= Wertheim).
Wiener, Die Börse, Berlin 1905.
Zeitschrift für Aktiengesellschaften, herausgegeb. von Bauer, Leipzig (= Bauer).
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht, begr. von Goldschmidt, herausgegeb. von Keyssner und Lehmann, Stuttgart (= G. Z.).

Abkürzungen

von Gesetzen und Verordnungen.

BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch.

C. A. = Companies Act; die arabische Ziffer bezeichnet die „section", die römische die „subsection".

c. c. = code civil.

c. d. c. = code de commerce.

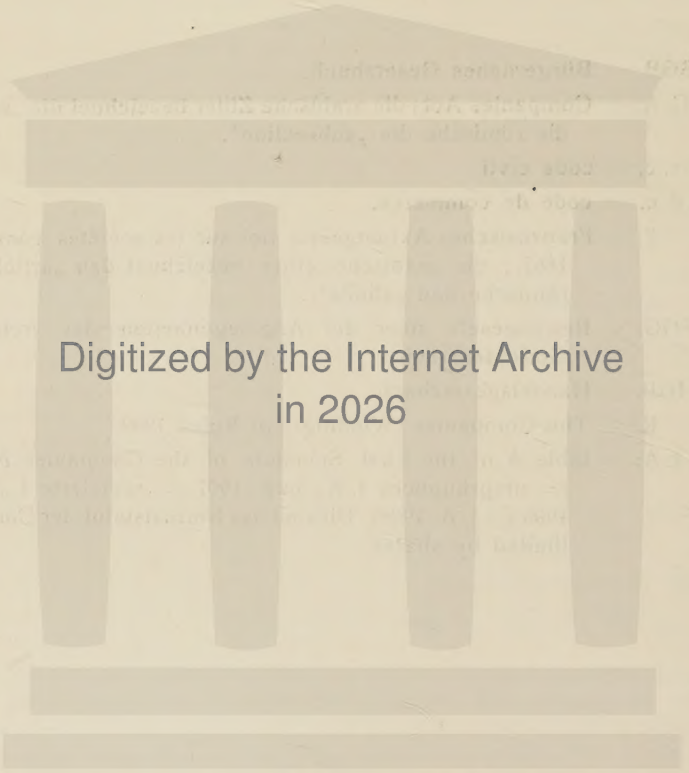
F. = Französisches Aktiengesetz (loi sur les sociétés vom 24. Juli 1867); die arabische Ziffer bezeichnet den „article", die römische den „alinéa".

FGG. = Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

HGB. = Handelsgesetzbuch.

R. = The Companies (Winding-Up) Rules 1909.

t. A. = table A of the First Schedule of the Companies Act 1862 (= ursprüngliche t. A.) bzw. 1907 (= revidierte t. A.) bzw. 1908 (= t. A. 1908). Dies ist das Normalstatut der Companies limited by shares.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549828_0066

§ 1.

Einleitung.

Bei allen Aktienrechtsreformen der letzten Jahrzehnte ist der Schutz der Aktionäre im Vordergrunde des gesetzgeberischen Interesses gestanden. Eine begreifliche Erscheinung: ermöglichen es doch die Aktiengesellschaften nach ihrer rechtlichen und wirtschaftlichen Eigenart weitesten Kreisen des Publikums, sich an geschäftlichen Unternehmungen mit größeren oder geringeren Mitteln zu beteiligen, ohne daß diese Kreise mit dem Geschäftsleben vertraut sind und ohne daß sie sich um die geschäftlichen Angelegenheiten des Aktienunternehmens zu kümmern brauchen. Die meisten Aktionäre wollen auch durch ihre Beteiligung gar nicht Unternehmer werden, sie sehen in der Beteiligung nichts anderes als eine besondere Art der Kapitalanlage, bei der sie eine höhere Verzinsung zu erzielen hoffen als ihnen der Besitz von fest verzinslichen Wertpapieren gewährt. Diese Momente fördern nicht nur die Beteiligung des Publikums an gewagten und unsoliden Unternehmungen, sie erleichtern es auch skrupellosen und gewalttätigen Persönlichkeiten, durch die Vorherrschaft in der Gesellschaft diese selbst ihren Sonderinteressen zum Nachteile der übrigen Beteiligten dienstbar zu machen und sie verleiten unlautere Elemente leicht dazu, die Unkenntnis und Leichtgläubigkeit des Publikums auszunützen. Endlich sind die leicht übertragbaren und in ihrem Ertrage wechselnden Aktienpapiere für die breitesten Schichten der Bevölkerung ein geeigneter Gegenstand der Spielsucht.

In der Tat sind auch Mißstände im Aktienwesen und insbesondere schwere Schädigungen der Aktionäre allenthalben zutage getreten, die um so häufiger und größer waren, je sprunghafter sich das Aktienwesen in einem Lande entwickelte und je rascher die breiten Massen sich an Aktienunternehmungen zu beteiligen begannen. Dies mußte natürlich auch die Gesetzgebung beeinflussen. Hand in Hand mit der größeren Beteiligung des allgemeinen Publikums und mit den sich dadurch mehrenden Gefahren der Beteiligung der breiten Massen begegnen wir daher in den meisten Ländern gesetzlichen Reformen,

welche den Einfluß aller Aktionäre in der Gesellschaft stärken und vermehren sollten, die Aktionärrechte steigerten bzw. sicherzustellen suchten und der Aktiengesellschaft mehr und mehr einen republikanischen Charakter oder wenigstens eine konstitutionelle Organisation verliehen. Dabei handelten die Gesetzgeber, wenn auch unbewußt, wohl bis zu einem gewissen Grade auch unter dem Banne moderner politischer Ideen, die sie nicht immer mit Geschick, und manchmal ohne genügende Rücksicht auf die Bedürfnisse des Geschäftslebens oder unter Außerachtlassung der Kompliziertheit, Vielgestaltigkeit und Empfindlichkeit des modernen wirtschaftlichen Organismus vom öffentlichen Leben auf privatwirtschaftliche Gebilde übertrugen. Auch die Gegenwart ist geneigt, ihre nivellierenden Tendenzen, ihren ungestümen Drang nach einer sozialen Gestaltung jeder Erscheinungs- und Betätigungsform des menschlichen Lebens, ihren auf dem Glauben an die Allmacht und unbeschränkte Fähigkeit des Staates beruhenden Wunsch nach staatlicher Bevormundung auch am unrechten Flecke oder in überreichem Masse zu betätigen, wozu noch die Gefahr tritt, daß die in eine schöne und populäre Form gekleidete abstrakte Idee den Sieg über die nüchternen Erwägungen der Praxis davonträgt.

Was speziell die Regelung des Aktionärschutzes anbelangt, so sind die geltenden Gesetze und die Vorschläge de lege ferenda nicht immer frei von den geschilderten Neigungen und leiden bisweilen an einer Verkennung tatsächlicher Verhältnisse. Dies zeigt uns ein Blick auf die grundlegende Auffassung des in Rede stehenden Schutzproblems. Es trat und es tritt des öfteren die Meinung zutage, die Frage könne dadurch gelöst werden, daß man den Aktionären möglichst viele Rechte gibt, daß man namentlich dem einzelnen Aktionär oder einer möglichst geringen Minderheit unverzichtbare und unbeschränkbare Befugnisse einräumt und zur Vertretung ihrer Interessen den Staat als Vormund über die ganze Gesellschaft bestellt.[1])

[1]) In letzterer Hinsicht ist beispielsweise bezeichnend der in neuerer Zeit in Deutschland wieder aufgetauchte Gedanke an die Einrichtung eines „Reichsaktienamtes", das eine allgemeine Appelationsinstanz der Aktionäre oder einer Minderheit derselben gegen grobe wirtschaftliche Verfehlungen von Vorstand und Aufsichtsrat werden soll (so Amtsrichter Dr. Sonntag auf dem Deutschen Juristentage 1906, Verhandlungen Band III S. 226). Gegen diesen Vorschlag, Meinungsverschiedenheiten innerhalb einer Gesellschaft über wirtschaftliche Fragen des Geschäftsbetriebes durch eine staatliche Behörde entscheiden zu lassen, dürften die schwersten Bedenken bestehen. Die ständige Gefahr eines wirtschaftspolizeilichen Eingreifens, für welches in materieller Hinsicht nach der Natur der Sache in weitestem Umfange freies Ermessen obzuwalten hätte, müßte mit Notwendigkeit zu einer Lähmung des Unternehmungsgeistes und der Initiative der

Schutz gegen die Gesellschaftsleitung und gegen die Mehrheit, Schutz der Kleinen gegen die Großen soll hiernach also das Leitmotiv und die Grundlage für die Aktiengesetzgebung sein. Gewiß sind nun diese Ideen nach den vielfachen bitteren Erfahrungen, welche die Aktionäre infolge von unsinnigen oder unlauteren Machinationen der eine Gesellschaft beherrschenden Elemente machen mußten, an sich durchaus berechtigt und im Gesetze zu verwirklichen, ihre Übertreibung ist aber wirtschaftlich bedenklich und ein nicht zu unterschätzender grundlegender Irrtum in der Behandlung des Problems. Denn Anfang und Ende alles wirksamen und nützlichen Aktionärschutzes ist der Schutz der Gesellschaft selbst „als der rechtlich individualisierten Gesamtheit der einzelnen Aktionäre" (Mot. S. 184),

geschäftsleitenden Persönlichkeiten führen. Auch würde schon die bloße Einreichung einer Beschwerde, die nicht geheim gehalten werden kann, in vielen Fällen die Kreditwürdigkeit und die ganze geschäftliche Stellung des Unternehmens gefährden und ihm dadurch einen Schaden zufügen, der durch eine spätere der Geschäftsleitung günstige Entscheidung der Aufsichtsbehörde und durch eine etwaige Haftung der unterliegenden Beschwerdeführer nicht immer ausgeglichen werden könnte. Alles in allem würde also das vorgeschlagene Schutzmittel dem gesamten Wirtschaftsleben und den Aktionären mehr Nachteile bringen, als diesen in einem Einzelfalle berechtigter Schutz gewährt zu werden vermöchte. Auch darf füglich bezweifelt werden, ob eine solche Aufsichtsbehörde, mag sie auch noch so gut eingerichtet und geleitet sein, imstande ist, die verschiedensten wirtschaftlichen Fragen richtig und rasch zu entscheiden, und ob es überhaupt zweckmäßig ist, Anschauungen über die Richtigkeit einzelner geschäftlicher Transaktionen mit dem Gewichte staatlicher Autorität zu sanktionieren oder zu verwerfen. Dazu kommt, daß das Vertrauen auf die Staatsaufsicht die ohnehin beklagenswert große Sorglosigkeit des Publikums bei der Beteiligung an Aktienunternehmungen noch vermehren würde, was um so bedenklicher wäre, als gegen das im Wesen jeder geschäftlichen Unternehmung liegende Risiko und gegen wirtschaftliche Krisen auch die beste Staatsaufsicht nicht zu schützen vermag. — Namentlich der letztgenannte Gesichtspunkt spricht auch gegen den gleichfalls eine „Reichszentralstelle für Aktiengesellschaften" verlangenden Vorschlag Beigels (S. 131), der, wie es scheint, nur eine Aufsicht dieser Behörde über die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften, dabei aber eine ständige Aufsicht und bei Zuwiderhandlungen ein Einschreiten von Amts wegen wünscht. Auch dürfte dessen vergleichender Hinweis auf das Kaiserliche Aufsichtsamt für Privatversicherung nach dem Reichsgesetze vom 13. Mai 1901 und auf die Aufsichtsbehörde für Hypothekenbanken nach dem Gesetze vom 13. Juli 1899 deswegen nicht durchschlagend sein, weil es sich bei diesen in erster Linie um den Schutz bestimmter Klassen von Gläubigern handelt, während für die Schaffung einer Zentralstelle für Aktiengesellschaften doch der Aktionärschutz im Vordergrunde stehen wird. Denn allgemein die Gläubiger der Aktiengesellschaften — den berechtigten Schutz der Obligationäre und einzelne Sonderbestimmungen zugunsten aller Gläubiger habe ich dabei nicht im Auge — anders zu stellen als die der anderen Rechtssubjekte des geschäftlichen Verkehrs, dürfte nicht veranlaßt sein.

ist die Fürsorge für die Möglichkeit, daß die Aktiengesellschaften unter Anpassung ihrer Organisation und ihrer Einrichtungen an ihre individuellen Bedürfnisse ihren Zweck, gute Geschäftsergebnisse zu erzielen und so allen Mitgliedern und der Gesamtwirtschaft Vorteile zu bringen, ohne unbegründete Behinderung durch das Gesetz erreichen können.[1]) Bei der Verschiedenheit der Anschauungen, welche hiernach die gesetzliche Regelung des Aktionärschutzes beeinflussen und beherrschen können, dürfte es für den Juristen und den Volkswirt anregend sein, die Lösung des Problems durch einheimisches und durch fremdes Recht miteinander zu vergleichen. Die folgende Darstellung soll ein Versuch sein, vom Standpunkte des Aktionärschutzes aus dem deutschen Rechte das französische und englische in ihren wichtigsten Bestimmungen gegenüberzustellen. Daß ich aus der Fülle der fremden Rechte die beiden letztgenannten ausgewählt habe, beruht im wesentlichen auf folgenden Erwägungen: Das auf dem Aktiengesetze von 1867,[2]) abgesehen von einigen wenigen Einzelpunkten, noch heute beruhende französische Recht hat auf spätere Reformen kontinentaler Aktienrechte einen nicht unbedeutenden Einfluß ausgeübt. Auch die deutsche Aktiengesetzgebung, namentlich das Gesetz vom 11. Juni 1870, verdankt ihm manches. Auf der anderen Seite hat die deutsche Aktiennovelle vom 18. Juli 1884, die durch die aktienrechtlichen Bestimmungen des neuen Handelsgesetzbuches vom 10. Mai 1897 nur in Ein-

[1]) Die mangelnde Rücksichtnahme auf das Geschäfts- und Gesellschaftsinteresse hebt Klein (S. 12), der im übrigen sehr weitgehenden Schutzmitteln das Wort redet, in seiner zusammenfassenden Kritik der modernen Aktien-Gesetzgebung mit folgenden Worten hervor: „Es ist eine aus Mißtrauen geborene, von Verdacht durchtränkte, gegen Mißbrauch gerichtete Gesetzgebung, in welcher der Donner der bekannten Iheringschen Verdammung der Aktiengesellschaften nachrollt. Ihr Leitstern ist Aktionärschutz mit einer leisen Wendung zum kleinen Aktionär hin, Schutz gegen die Gesellschaftsorgane und gegen die Ausnützung der Aktiengesellschaft zum Vorteile von Gesellschaftsorganen oder Dritten. Ob und wie die Gesellschaft, das Geschäft dabei gedeihen kann, steht nicht im Vordergrunde.“ — Die neuen französischen Aktiengesetzentwürfe beabsichtigen denn auch, bei allem Schutze der Schwachen und Unwissenden gegen Geschicklichkeit und Praktiken der Faiseure, eine ungerechtfertigte Behinderung einwandfreier Maßnahmen der Gesellschaftsorgane hintanzuhalten. Vgl. Bank-Archiv, III. Jahrgang, S. 76.

[2]) Loi sur les sociétés vom 24. Juli 1867. Hiezu ergingen die Novellen vom 1. August 1893, 8. Juli 1902 und 16. November 1903, die sich nur mit der Neuregelung einiger Einzelheiten befaßten. Die Bestimmungen der Novellen sind in die Artikel des ursprünglichen Aktiengesetzes eingearbeitet. In der folgenden Darstellung ist daher, soweit nichts gegenteiliges bemerkt wird, bei der Zitierung des Gesetzes von 1867 immer die durch die Novellen abgeänderte Fassung gemeint.

zelheiten ergänzt und ausgebaut wurde, gerade auf dem Gebiete des Aktionärschutzes wichtige Neuerungen gebracht und ist seinerseits für andere Rechte vorbildlich geworden. Insbesondere können wir beobachten, daß die neuesten französischen Aktiengesetzentwürfe von 1903[1]) sich in mehrfachen Beziehungen an das moderne deutsche Aktienrecht anlehnen. (Vgl. dazu auch Bank-Archiv III. Jahrg., S. 75ff.) Das Aktienrecht des insularen England endlich weist, wie die meisten Zweige seines geschriebenen und ungeschriebenen Rechts, gegenüber den kontinentalen Gesetzen wesentliche Eigenarten auf. Die grundlegenden Prinzipien des dortigen Gesellschaftsgesetzes von 1862 haben trotz der großen Zahl von Novellen, die im Jahre 1908 eine im wesentlichen nur redaktionelle Zusammenfassung und Neufassung der einzelnen Gesetze erforderlich machte, noch heute Gültigkeit, wenn auch nicht zu verkennen ist, daß namentlich die für den Aktionärschutz besonders wichtigen Novellen von 1900 und 1907 auch Rechtssätze des Festlandes in sich aufgenommen und in das englische Rechtssystem eingearbeitet haben.[2])

[1]) Die französische Regierung hat der Deputiertenkammer am 3. April 1903 einen allgemeinen Entwurf, betreffend die Aktiengesellschaften (Journal officiel, Documents parlamentaires Nr. 879 S. 436ff.), vorgelegt, ferner am 4. Juli 1903 je einen Gesetzentwurf über die ausländischen Aktiengesellschaften sowie über die Obligationen von Aktiengesellschaften und die parts de fondateurs. (J. O. Nr. 1173 S. 2051ff. bzw. Nr. 1174 S. 2054). Die Entwürfe sind auch abgedruckt im Journal des sociétés civiles et commerciales Jahrgang 24, Nr. 4 S. 173—184. Die Kammer hat die Vorlagen ohne Debatte an die Commission de la reforme judiciaire verwiesen. Diese ließ sie mit ihrem Berichte an die Kammer zurückgelangen, welche sie bis heute noch nicht diskutiert hat. Die Liga für die Reform der Aktiengesetzgebung ist bestrebt auf eine Förderung der Gesetzgebungs-Arbeiten hinzuwirken, es soll jedoch, wie mir der deutsch-französische Wirtschaftsverein auf Grund zuverlässiger Informationen mitzuteilen die Güte hatte, keine Aussicht bestehen, daß einer der drei Gesetzentwürfe noch in der laufenden Legislaturperiode Gesetz wird. — Schon am 6. Dezember 1883 war übrigens dem Senate ein Entwurf eines neuen Aktiengesetzes vorgelegt und von diesem im Jahre 1884 angenommen worden; die Grundzüge dieses Entwurfes siehe bei „Riesser, Zur Revision des Handelsgesetzbuchs“ im Beilagenheft zu G. Z. Bd. 33 S. 71ff., den völligen Text bei Vavasseur Bd. II S. 429—450.

[2]) Das Gesellschaftsgesetz von 1862, The Companies Act 1862 (25 u. 26 Vict. Ch. 89) regelt die Rechtsverhältnisse aller registrierungspflichtigen, mit juristischer Persönlichkeit ausgestatteten Gesellschaften (Incorporated Companies im Gegensatz zu den unseren offenen Handelsgesellschaften gleichenden partnerships), sowohl solcher mit beschränkter als auch solcher mit unbeschränkter Haftung (limited bzw. unlimited Companies) und sowohl der Gesellschaften, deren Grundkapital in Aktien eingeteilt ist (having a capital divided into shares) als auch derjenigen, bei denen dies nicht der Fall ist (not having a capital divided into shares). Der Aktiengesellschaft im Sinne der kontinentalen Rechte entspricht die Company

Für den Plan einer rechtsvergleichenden Untersuchung über den Aktionärschutz läge es vom Standpunkte der Systematik aus auf den ersten Blick vielleicht nahe, der Einteilung der Arbeit die Rechtsstellung des Aktionärs in ihren einzelnen Erscheinungsformen oder die einzelnen zum Schutze angewendeten oder anempfohlenen Mittel zugrunde zu legen. Ich glaubte jedoch, keinen dieser beiden Wege wählen, vielmehr an die drei Phasen des gesellschaftlichen Lebens: an die Entstehung, an das Bestehen und an die Endigung der Aktiengesellschaft anknüpfen zu sollen, weil bei dieser Betrachtungsweise der Sinn, die Bedeutung und die Wirkung der einzelnen Rechtssätze schärfer hervortreten, die wirtschaftliche Seite besser berücksichtigt und die für einige Punkte beabsichtigte Würdigung de lege ferenda erleichtert werden dürfte.

---

limited by shares. Eine große Zahl der Bestimmungen des Gesellschaftsgesetzes sind allen Arten der inkorporierten Gesellschaften gemeinsam. Zum Gesetze von 1862 ergingen 16 Novellen, außerdem finden sich vereinzelt Ergänzungs- oder Spezialbestimmungen in 11 weiteren, andere Materien betreffenden Gesetzen. Trotzdem hiedurch die Handhabung des Aktienrechts äußerst schwierig geworden war, hat man doch die letzte größere Reform vom Jahre 1907 nicht sogleich zu einer zusammenschließenden Neufassung benützt. Diese erfolgte vielmehr erst durch das Gesetz vom 21. Dezember 1908, The Companies (Consolidation) Act 1908 (8 Edw. 7 Ch. 69); wesentliche Änderungen des geltenden Rechtes nahmen dabei die gesetzgebenden Körperschaften im allgemeinen nicht vor. Das neue Gesetz ist in Kraft seit 1. April 1909. An mehreren Stellen der vorliegenden Arbeit sind neben den Bestimmungen des jetzigen Gesetzes auch die früheren zitiert, um dadurch die Einführung des einschlägigen Rechtssatzes hervortreten zu lassen.

I. Abschnitt.

Der Schutz der Aktionäre in bezug auf die Gründung der Aktiengesellschaft.

§ 2.

Allgemeines.

Ein sachgemäßer Gründungshergang bildet die erste Voraussetzung für eine normale Entwicklung der Gesellschaft. Auch üben die dabei von den Beteiligten getroffenen Maßnahmen auf die wirtschaftliche und rechtliche Stellung der Aktionäre, mögen sie nun die Mitgliedschaft schon im Gründungsstadium oder erst später erwerben, in den verschiedensten Beziehungen einen maßgebenden Einfluß aus. Es ist daher begreiflich, daß das Gründungsrecht neben der Rücksicht auf das allgemeine Staatswohl und auf die Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs dem Schutze der Aktionäre seine volle Aufmerksamkeit zuwendet. So klar aber dieses Ziel und so gerechtfertigt die Bestrebungen sind, die bei der Gründung von Aktiengesellschaften allenthalben hervorgetretenen Mißstände für die Zukunft zu verhüten und die Zeichner und Aktionäre gegen Übervorteilung durch die Gründer zu schützen, so schwierig ist die Lösung dieses gesetzgeberischen Problems. Die Schwierigkeiten machen sich im wesentlichen nach einer doppelten Richtung hin bemerkbar. Auf der einen Seite sind für die an der Gründung als solcher unmittelbar interessierten Personen die Möglichkeiten, sich zum Nachteil der Gesellschaft und ihrer Aktionäre zu bereichern oder sie auf sonstige Weise zu schädigen, so zahlreich und mannigfaltig, daß es wohl nie gelingen wird, allen Mißbräuchen auf diesem Gebiet wirksam zu begegnen. Auf der anderen Seite hängt die wünschenswerte Entwicklung des Aktienwesens gerade in erster Linie von der Ausgestaltung des Gründungsrechtes ab und es kann daher eine allzu strenge Regelung des Entstehungshergangs auch der Errichtung von Aktiengesellschaften überhaupt hinderlich sein. Die Gefahr eines gesetzgeberischen Übereifers liegt aber hier sehr nahe. Man ist zu leicht geneigt, die hervorgetretenen Miß-

stände zu verallgemeinern, den Gründungsschwindel als die Regel anzusehen oder Mißstände auch da zu erblicken, wo bei vorurteilsloser Würdigung oder bei genauerer Kenntnis der wirtschaftlichen Verhältnisse keine solchen vorhanden sind — man denke z. B. an die vielumstrittenen Gründervorteile, deren prinzipielle Berechtigung aber wohl nicht geleugnet werden kann.

Die Wege, welche die unserer Betrachtung zugrunde gelegten drei Gesetzgebungen zur Lösung des Problems eingeschlagen haben, weisen im einzelnen recht erhebliche Verschiedenheiten auf.

§ 3.

Die Feststellung der Satzungen.

Die Gesellschaftssatzungen sind die autonome Rechtsgrundlage des Aktienvereins, seine Verfassungsurkunde, die ihn individualisierende und sein individuelles Leben beherrschende Rechtsnorm. Ihr gesamter Inhalt ist nach deutschem und französischem Recht in einer Urkunde (Gesellschaftsvertrag, Statuten, Satzungen, statuts) niedergelegt, während das englische Recht die für die Existenz einer incorporated Company unbedingt notwendigen Grundbedingungen dem Memorandum of Association, die näheren Verwaltungsbestimmungen aber (regulations for management) den Articles of Association zuweist. Dementsprechend erstreckt sich im Gründungsstadium die Feststellung der Satzungen, welche die Interessenten darüber unterrichten sollen, an welcher Gesellschaft sie sich beteiligen, und welche die Organisation der Gesellschaft bis zur rechtmäßigen Statutenänderung festlegen sollen, in England nur auf die in der Gründungsurkunde anzuführenden Grundbedingungen, in Deutschland und Frankreich grundsätzlich auf das ganze Statut.[1]) Die englische Unterscheidung ist praktisch (Schirrmeister S. 21), die Feststellung des gesamten Statuts gewährt aber den Vorteil, daß die später hinzutretenden Mit-

[1]) Die Articles können, aber müssen nicht von den Gründern festgestellt werden. Sie sind überhaupt nicht obligatorisch. Werden keine besonderen Articles aufgestellt, so gilt ein Normalstatut, nämlich First Schedule Table A der C. A. 1862 und für die nach dem 1. Oktober 1906 gegründeten Gesellschaften die vom board of trade (Handelsministerium) auf Grund von C. A. 1862 s. 71 im Jahre 1906 herausgegebene revised Table A, nunmehr auch als Table A in die C. A. 1908 übernommen. Die besonderen Satzungen können die Vorschriften des Normalstatuts beliebig ausschließen oder abändern, siehe C. A. 1862 s. 6—8, 14—16, nunmehr C. A. 1908 s. 10 II. Das Normalstatut kommt aber als dispositive Vorschrift soweit zur Anwendung, als die besonderen Satzungen schweigen oder nicht in Widerspruch mit Table A stehen, C. A. 1908 s. 11, siehe auch Lindley I S. 460 ff.

glieder sich der rechtlichen Folgen der Zeichnung in vollem Umfang bewußt werden können und die nach dem näheren Statuteninhalt gegen eine Beteiligung etwa bestehenden Bedenken leichter prüfen und übersehen können (siehe Lehmann I S. 312). Allerdings beschränken auch das deutsche und französische Recht die unbedingt[1]) notwendigen Festsetzungen auf einige besonders wichtige Momente, die auch in die englische Gründungsurkunde aufgenommen werden müssen; nach allen drei Rechten ist nämlich festzusetzen: die Firma und der Sitz der Gesellschaft, die Höhe des Grundkapitals, der Nennbetrag und die Zahl der Aktien, nach englischem und deutschem Recht auch der Gegenstand des Unternehmens (C. A. 1908 s. 3; HGB. § 182 II Ziff. 1—3; für das französische Recht sind die angegebenen Grundsätze mittelbar aus den die Statutenveröffentlichung behandelnden Vorschriften der art. 57 und 58 zu ziehen). Darüber hinaus rechnet das deutsche Recht zum notwendigen Inhalt die Festsetzung über die Art der Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes, über die Form der Berufung der Generalversammlung und über die Form der von der Gesellschaft ausgehenden Bekanntmachungen. Von den erwähnten Einzelpunkten des notwendigen Statuteninhalts verdient besondere Beachtung der Gegenstand des Unternehmens (objet essentiel; objects of the company), weil er den Entschluß, die Beteiligung einzugehen oder fortzusetzen, wenigstens bei den wirtschaftlich denkenden Personen regelmäßig erheblich beeinflussen wird. Durch das Erfordernis statutarischer Festsetzung sollen die Aktionäre gegen nicht gewollte und unbefugte Ausdehnung des Geschäfts über den statutenmäßigen Rahmen hinaus geschützt werden; denn eine Ausdehnung ist alsdann bei Strafe der Nichtigkeit der einzelnen Geschäfte bzw. zur Vermeidung der Verantwortlichkeit der Geschäftsleitung nur unter den erschwerten Voraussetzungen einer Statutenänderung zulässig. Was ist aber unter „dem Gegenstand des Unternehmens" zu verstehen? Für das deutsche Recht gehen die Meinungen auseinander. Doch ist jedenfalls mit Lehmann II S. 473 anzunehmen, daß sich schon aus dem Erfordernis statutarischer Festsetzung eine allerdings nicht zu weit zu treibende Spezialisierung von selbst ergibt, weil bei Zulässigkeit ganz allgemeiner Bezeichnungen, wie „Handelsgeschäfte aller Art", die gesetzliche Vorschrift illusorisch wäre. Ein Vergleich mit der Aktionsfreiheit des Einzelkaufmanns oder der offenen Handelsgesellschaft (Silbernagel S. 196) geht deswegen fehl,

[1]) Der bedingt notwendige Statuteninhalt, d. h. diejenigen Festsetzungen, die nur durch Aufnahme in das Statut die gewollte rechtliche Wirkung erhalten, werden in der Darstellung bei den einzelnen Gegenständen erwähnt; für das deutsche Recht siehe die Zusammenstellung bei Gareis S. 215 ff.

weil der Einzelkaufmann das Risiko nur selbst trägt und bei der offenen Handelsgesellschaft regelmässig die einzelnen Gesellschafter einen ganz anderen Einfluß auf die einzelnen Geschäfte haben als die Aktionäre, deren überdies meist nachträgliche Kontrolle sich nur auf die Geschäftsführung im ganzen erstrecken kann. Auch die englische Praxis und Literatur verlangt eine spezifizierte Angabe des Gesellschaftszweckes (Palmer C. L. S. 16). Ob dies auch für die freiwillige Festsetzung des französischen Rechtes gilt, ist mangels jeder gesetzlichen Vorschrift zweifelhaft.

Die Persönlichkeiten der Statutfeststeller, die im deutschen Recht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung (HGB. § 187), in England und Frankreich im Hinblick auf ihre tatsächliche Mitwirkung bei der Errichtung der Gesellschaft als Gründer anzusehen sind, bilden neben den sachlichen Verhältnissen der ins Leben zu rufenden Gesellschaft für das beteiligungslustige Publikum erfahrungsgemäß ein wichtiges und vielfach ausschlaggebendes Moment für die Beurteilung der Solidität der Unternehmung. In der wohl richtigen Annahme, daß eine größere Personenzahl diese Beurteilung eher ermöglicht, haben die Gesetze das Erfordernis einer Mindestzahl aufgestellt, nämlich England und Frankreich sieben (C. A. 1908 s. 2; F. art. 23 mit art. 21 II), während das deutsche Recht sich mit fünf Statutfeststellern begnügt. Nach englischem und deutschem Recht müssen die Statutfeststeller außerdem Aktien übernehmen, wodurch ihr Interesse von Anfang an nachhaltig und ernstlich an das der Gesellschaft gebunden werden soll (cf. Gareis S. 213; C. A. 1908 s. 3 II; HGB. § 182 I). Dagegen nimmt die französischeWissenschaft an, daß die Gründer nicht notwendig Aktionäre zu sein brauchen (Vavasseur II Nr. 831 am Ende). Da indessen gesetzlich nur je eine Aktie übernommen werden muß, so ist der praktische Wert der englischen und deutschen Vorschrift zweifelhaft; aus dem gleichen Grunde wird auch die andere Absicht des Gesetzes, die Bildung kleiner Gründersyndikate zu verhindern, leicht zu umgehen sein (vgl. Mot. S. 137; Lyon-Caen II Nr. 674ter und 683). Da die Höhe der Gründerbeteiligung ebenfalls einen Maßstab für die Beurteilung des Unternehmens bildet, so ist es zweckmäßig, daß in die Gründungsurkunde bzw. in die Urkunde über die Feststellung des Gesellschaftsvertrages die Übernahme d. h. die Zahl der von jedem Gründer übernommenen Aktien, in Deutschland außerdem der Übernahmekurs und veranlaßtenfalls die Aktiengattung aufgenommen werden muß (C. A. 1908 s. 3 III; HGB. § 182 I). Eine solenne Form der Statutenfeststellung, als eine gewisse Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Verhandlungen und darüber hinaus „für die Ernstlichkeit des Willens und die Solidität der Absichten der Gründer“ (Leh-

mann I S. 316) verlangt Deutschland durch die Anordnung gerichtlicher oder notarieller Beurkundung (HGB. § 182 I), England durch das Erfordernis der Unterzeichnung durch die Gründer vor wenigstens einem bestätigenden Zeugen und durch das Erfordernis der Stempelung wie bei einem deed, d. h. einem gesiegelten und unter gewissen Förmlichkeiten ausgehändigten Vertrage (C. A. 1908 s. 6, über „deed" siehe Wertheim S. 201). Dagegen ist in Frankreich eine ausgefertigte Urkunde mit Privat-Unterschrift der feststellenden Personen genügend (un acte sous seing privé en double original, F. art. 1 II), was von der Literatur vielfach als unzureichend im Verhältnis zur Wichtigkeit der Verhandlung bezeichnet wird (Lyon-Caen II Nr. 681).

§ 4.

Die Aufbringung des Grundkapitals. Ihr Verhältnis zum Inkorporierungsakt. Simultan- und Sukzessivgründung im allgemeinen.

Wie sich aus dem bisher Erörterten ergibt, muß nach allen drei Rechten die Feststellung der Vereinssatzung auch die reale Grundlage der Gesellschaft, nämlich das Grundkapital (capital social; the capital) bestimmen und es ist dies ein wesentliches Erfordernis für die Entstehung der Gesellschaft. Nicht so ist es mit der subjektiven Aufbringung des Grundkapitals. In dieser Hinsicht steht das englische Recht im strikten Gegensatz zu den kontinentalen Rechten. Während nämlich letztere die Gesellschaft als solche erst dann entstehen lassen, wenn die Schaffung ihrer realen Basis durch Zeichnung der Aktien und Einzahlung entsprechender Quoten auf diese sichergestellt ist, sieht ersteres von der Erfüllung einer derartigen Voraussetzung für die Inkorporierung einer Company völlig ab und überläßt es der bereits ins Leben getretenen Gesellschaft, sich die Grundlage ihrer wirtschaftlichen Existenz selbst zu schaffen. Man muß sich diesen grundlegenden Unterschied vor Augen halten, wenn man bei der juristischen und wirtschaftlichen Vergleichung der auf die Aufbringung des Grundkapitals bezüglichen Rechtsnormen ein richtiges Bild gewinnen will. Klar ist, daß es sich bei dem englischen Konstruktionsprinzip nicht nur um eine juristisch interessante Eigenheit, sondern um eine gesetzgeberische Maßnahme von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung handelt, die auch die Interessen der Zeichner und sonstigen Aktienerwerber berührt: kann doch die inkorporierte Gesellschaft alsbald ihre Geschäfte beginnen und innerhalb der ihr durch das memorandum of association gezogenen Grenzen Verträge eingehen, ohne daß irgend

eine Garantie dafür besteht, daß die für die Realisierung derselben erforderlichen Mittel jemals aufgebracht werden (cf. Lehmann I S. 422). Das Recht der Aktionäre, die Liquidation zu verlangen bzw. die Einzahlungen zurückzufordern, wenn innerhalb bestimmter Zeit das Kapital nicht aufgebracht wird (C. A. 1908 s. 129 Ziff. 6 bzw. s. 85 IV), schützt sie nicht davor, daß sie nur einen Teil ihrer Einlage oder nichts zurückerhalten. Diese Erwägung, daß es denjenigen, welche Aktien zeichnen oder kaufen, bevor das für den Zweck erforderliche Kapital gedeckt ist, an jeder Sicherheit fehlt, war es auch, welche den deutschen Gesetzgeber bei der Novelle von 1884 zur Ablehnung des damals von manchen Seiten befürworteten englischen Systems veranlaßte (Mot. S. 87/88). In neuester Zeit hat auch das englische Recht sich zu Schutzvorschriften gegen den sich aus seinem System ergebenden Mißstand genötigt gesehen, daß eine Company mit einem Vermögen von 7 £ = 140 ℳ[1]) ihren Geschäftsbetrieb eröffnen und leichtgläubige kleine Leute zur Beteiligung an einem von Anfang an totgeborenen Unternehmen verleiten konnte. Der angestrebte Schutz soll dadurch bewirkt werden, daß nunmehr die Eröffnung des Geschäftsbetriebes (commencement of business) nicht schon nach Erlangung der Rechtsfähigkeit, sondern erst nach Erfüllung weiterer, auf die Sicherung der finanziellen Grundlage abzielender Vorbedingungen zulässig ist (C. A. 1900 s. 6, C. A. 1907 s. 1 II, nunmehr C. A. 1908 s. 87).

Was nun das Maß der Deckung des Grundkapitals anlangt, so besteht ein weiterer grundlegender Unterschied zwischen Deutschland und Frankreich einerseits und England andererseits. Erstere huldigen nämlich dem Prinzip des festen Grundkapitals und verlangen demgemäß, daß das in der Satzung genannte Grundkapital in seiner ganzen Höhe gezeichnet (HGB. §§ 182, 188, 189; F. art. 24, 1 II ff., art. 30) und daß die gesetzlich vorgeschriebenen Einzahlungsquoten sich auf dieses ganze Kapital erstrecken. Dagegen stellt der im englischen memorandum of association genannte Betrag nur das Maximum des Gesellschaftskapitals dar und es steht im Belieben der Gründer und Direktoren, welcher Teil zunächst aufgebracht werden soll; und auch dieser Teil muß nicht immer voll gedeckt werden, nämlich dann nicht, wenn in der Gründungsurkunde oder in den Satzungen ein sogenannter Mindestzeichnungsbetrag (minimum subscription)

[1]) Der übliche Betrag einer englischen Aktie ist 1 £. Bei der Feststellung der Satzung ist nur die Übernahme je einer Aktie durch jeden der 7 Gründer erforderlich. Auch 5 £- und 10 £-shares sind gebräuchlich; gelegentlich ist der Nennbetrag von 1 sh. oder 5 sh. (cf. Palmer C. L. S. 18.).

festgesetzt ist, in welchem Falle sich die vor der Geschäftseröffnung erforderliche Vollzeichnung nur auf diesen Betrag erstreckt (C. A. 1900 s. 4 I—III, C. A. 1907 s. 1 II, nunmehr C. A. 1908 s. 85 I—II). Die englischen Vorschriften sind vom Aktionärstandpunkt aus nicht unbedenklich; denn sie bewirken nicht notwendigerweise eine ausreichende Sicherung der finanziellen Grundlage des Unternehmens, ermöglichen es aber andererseits den Direktoren und Gründern, alsbald Geld in die Hand zu bekommen, um die vorläufigen Kosten decken zu können. Allerdings ist eben bei Festsetzung eines sehr niedrigen Mindestzeichnungsbetrages für den Dritten hinsichtlich seiner Beteiligung Vorsicht geboten.

Wie schon kurz angedeutet, suchen das deutsche und das französische Recht die Sicherung der Aktionäre vor der Gefahr einer Betriebseröffnung vor Deckung des gesamten, ursprünglich als notwendig erachteten Grundkapitals (Lyon-Caen II Nr. 688) durch das Erfordernis der Vollzeichnung (souscription intégrale) zu erreichen. Zwei Wege sind hierbei möglich und nach den genannten Rechten auch zulässig: entweder übernehmen die Statutenfeststeller (Gründer) alle Aktien, „so daß sie selbst für die volle Einzahlung unliberierbar haften und demnach unter sich auch finanziell die Gesellschaft vollkommen fertigstellen“ (Gareis S. 219), oder sie fordern nach Feststellung des Statuts in größerem oder geringerem Umfange weitere Kreise des Publikums auf, durch Zeichnung von Aktien sich an dem Unternehmen zu beteiligen. Im ersteren Falle spricht man von Simultangründung (constitution sans souscription), im letzteren von Sukzessivgründung (constitution par souscription). Die letztere Art wird von den Gesetzen als die Regel angesehen, die Simultangründung wird in Frankreich vom Gesetze selbst überhaupt nicht erwähnt und nur von der Literatur und Judikatur als zulässig erachtet (Lyon-Caen II Nr. 724; Vavasseur I Nr. 401); die Sukzessivgründung ist daher in der Darstellung zuerst zu behandeln. In der deutschen Praxis bildet allerdings seit der Aktiennovelle von 1884 die Simultangründung die nahezu ausnahmslose Regel und auch in Frankreich ist sie häufig (Passow S. 24/25; Lyon-Caen a. a. O.). Der Grund für diese Erscheinung liegt in der Hauptsache darin, daß die Gesetzgebung die Sukzessivgründung im Interesse der Aktionäre durch eine Fülle von Bestimmungen erschwert hat und aus dem verschiedenen Maße dieser Erschwerung — sie ist in Deutschland, schon in der Novelle von 1884 und noch mehr in dem jetzigen HGB., stärker als in Frankreich — erklärt sich auch der Unterschied in der Häufigkeit der anderen Gründungsform. Die Absicht der Gesetzgeber war wohlgemeint und infolge der vielfach bei Gründungen hervorgetretenen Mißstände und der mannig-

fachen Benachteiligungen der Aktionäre auch erklärlich: man wollte das Publikum davor schützen, daß es leichtfertig und unüberlegt Aktien eines noch nicht gegründeten Unternehmens erwirbt, dessen Zweck und Satzung ihm vielleicht gänzlich unbekannt oder gar in irreführender Weise mitgeteilt worden sind (cf. Passow S. 24). Allein es zeigt sich gerade hier besonders deutlich die Richtigkeit des Gedankens, daß zu strenge gesetzliche Vorschriften nur zur Vermeidung des durch sie geregelten Verfahrens führen, dies namentlich dann, wenn aus wirtschaftlichen Notwendigkeiten — und dies ist hinsichtlich der Simultangründung aus verschiedenen Gründen der Fall — eine andere Form des Vorgehens nicht als unzulässig erklärt werden kann. Übrigens sind die Gefahren, die sich aus der Vernachlässigung oder der völligen Vermeidung der Sukzessivgründung ergeben könnten, dadurch einigermaßen gemildert, daß auch für die andere Gründungsform aktienrechtliche Schutzvorschriften entweder vom Gesetz ausdrücklich vorgeschrieben (so in Deutschland) oder von der Rechtsprechung durch sinngemäße Anwendung der für die Sukzessivgründung getroffenen Bestimmungen geschaffen worden sind (so in Frankreich). Dazu treten für den Fall, daß die Aktien später durch die Börse an das Publikum gelangen sollen, noch ergänzend die börsenrechtlichen Schutzvorschriften (siehe unten).

Im Bereiche des englischen Gründungssystems ist naturgemäß für eine Unterscheidung zwischen Simultan- und Sukzessivgründung in dem eben skizzierten Sinne der kontinentalen Rechte kein Raum; doch ist es auch dort möglich und zulässig, daß zur Aufbringung des Grundkapitals entweder die Gründer durch entsprechende Erklärung im memorandum of association die erforderliche Anzahl von Aktien übernehmen, oder daß die Gesellschaft auf dem Wege privater Werbung bzw. auf dem Wege einer Einladung an das allgemeine Publikum die Aktien dritten Personen zur Zeichnung anbietet. Auch in England gelangte der Gesetzgeber in neuerer Zeit (C. A. 1900) dazu, für den Fall der Zeichnungseinladung an das allgemeine Publikum strenge Schutzvorschriften aufzustellen, auch dort führte die Strenge des Gesetzes zu seiner Umgehung durch das Mittel der einstweiligen Übernahme aller Aktien durch die Gründer und den späteren börsenmäßigen oder freihändigen Verkauf derselben an das Publikum, und auch dort sah sich die Gesetzgebung in allerneuester Zeit vor die Notwendigkeit gestellt (C. A. 1907), nach dieser Richtung hin helfend einzugreifen und die Lücken des bisherigen Rechtes auszufüllen. Denn wirkliche Schutzvorschriften werden, wie Schirrmeister S. 15 bei der Würdigung der C. A. 1900 mit Recht hervorgehoben und vorhergesagt hat, nur dann geschaffen, wenn sie sich auf alle Aktiengründungen ohne Ausnahme erstrecken.

§ 5.

Die Sukzessivgründung im besonderen.

1. Der Schutz der Zeichner vor der Zeichnung.

Man erblickt ein Hauptschutzmittel zugunsten der Zeichner zunächst in einer weitgehenden Offenlegung der für die Beurteilung des Unternehmens wichtigsten Verhältnisse der ins Leben zu rufenden Gesellschaft. Das deutsche Recht verfolgt diesen Zweck durch strenge Vorschriften über Form und Inhalt der Zeichnungserklärung, das englische Recht durch die Prospekttheorie, d. h. durch zwingende Bestimmungen über Form und Inhalt der Zeichnungseinladung (Schirrmeister S. 55), während in Frankreich bis vor kurzem nach beiden Richtungen hin gesetzliche Spezialbestimmungen fehlten. In Deutschland ist nämlich, mag die Aufforderung zur Zeichnung durch Einladung an das allgemeine Publikum oder durch private Werbung geschehen, ein Zeichnungsschein mit einem gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt erforderlich, wobei im ersteren Falle die Ausgabe eines Prospektes zulässig, aber nicht erforderlich und die Begrenzung seines Inhalts in das Belieben seiner Erlasser gestellt ist. In bezug auf den Prospekt nimmt den gleichen Standpunkt das französische Aktiengesetz von 1867 ein (cf. Silbernagel S. 150); siehe aber nunmehr die auf das Inverkehrbringen von Wertpapieren bezüglichen Vorschriften des Gesetzes vom 30. Januar 1907, wonach vor jeder Mitteilung an das Publikum im „bulletin annexe au Journal officiel“ eine die wichtigsten Verhältnisse des Unternehmens darlegende Bekanntmachung erfolgen und wonach ein etwa ausgegebener Prospekt usw. die gleichen Angaben wie diese Bekanntmachung enthalten muß (vgl. unten § 6 am Ende); andererseits verlangt dieses überhaupt keine Schriftlichkeit der Zeichnungserklärung, wenn auch in der Praxis ein bulletin de souscription üblich ist, noch weniger bestimmt es ihren notwendigen Inhalt. Auch der Inhalt des in der englischen Praxis vorkommenden Zeichnungsscheins (letter of application) ist gesetzlich nicht normiert. Andererseits kennt das englische Recht zwar ebenfalls keinen Prospektzwang in dem Sinne, daß ohne Rücksicht auf die Art der Einladung ein Prospekt ausgegeben werden muß; wird aber ein Prospekt ausgegeben, und als solcher ist jede Ankündigung, jedes Rundschreiben, jede Anzeige oder sonstige Einladung an das Publikum zum Aktienerwerb anzusehen, so muß er einen bestimmten Inhalt haben (C. A. 1900 s. 30, C. A. 1908 s. 285). Eine bestimmt umgrenzte Offenlegung muß also jedenfalls dann erfolgen, wenn die Einladung in öffentlichen Blättern erfolgt oder ein Einladungsschreiben an beliebige Personen

versandt wird. Dagegen finden die Vorschriften über den Prospektinhalt insbesondere dann keine Anwendung, wenn die schon vorhandenen Aktionäre zur Zeichnung eingeladen werden, mit oder ohne Einräumung des Rechtes an diese, zugunsten anderer Personen zu verzichten (C. A. 1900 s. 10 IV; C. A. 1907 s. 2 II; C. A. 1908 s. 81 VII). In solchen und ähnlichen Fällen, in denen nach der Rechtsprechung keine Aufforderung an das Publikum zu erblicken war, bestand bis in die neueste Zeit keine Offenlegungspflicht; erst seit der C. A. 1907 muß mangels Ausgabe eines Prospekts an dessen Stelle beim Registerführer ein Bericht (statement in lieu of prospectus) eingereicht werden, für den im wesentlichen der gleiche Inhalt wie für den Prospekt vorgeschrieben ist (siehe nunmehr C. A. 1908 s. 82 und Schedule II).

Der Kreis der offenzulegenden Tatsachen ist für den englischen Prospekt und für den deutschen Zeichnungsschein im allgemeinen der gleiche; es muß nämlich aufgenommen werden der Inhalt der Gründungsurkunde bzw. der notwendige Inhalt des Gesellschaftsvertrages, die genaue Bezeichnung der Unterzeichner der Gründungsurkunde bzw. der „Gründer", ferner in England die Angabe eines von der Gesellschaft mit den Mitteln der Emission zu kaufenden Vermögensstückes und seines Einkaufspreises in bar oder in Aktien, die Angabe der für die Aktienzeichnung bezahlten Provisionen, die Zahl und die Rechte der Gründeraktien (founders shares) und die sonstigen den Gründern zu zahlenden Beträge und deren Gegenleistungen bzw. in Deutschland die Angabe der bedingt notwendigen Statutenfestsetzungen über Sacheinlagen, Sachübernahmen, Gründervorteile und Gründungsaufwand, endlich in beiden Rechten das Vorhandensein etwaiger verschiedener Aktiengattungen. Abgesehen davon sind noch speziell anzugeben im deutschen Zeichnungsschein der Emissionskurs, die festgesetzten Einzahlungen und der Zeitpunkt, in welchem mangels Errichtung der Gesellschaft die Zeichnung unverbindlich wird, im englischen Prospekt Namen, Adressen und Beruf der Direktoren und der Kontrollorgane, die statutarischen Bestimmungen über die Direktorenaktien, ein besonderes Interesse der Direktoren an der Gründung oder an sonstigen Geschäften der Gesellschaft, der sogenannte Mindestzeichnungsbetrag, ferner ein hinsichtlich der Publizität sehr weitgehender Voranschlag der Einnahmen und Ausgaben der Gesellschaft und endlich jeder „wesentliche", d. h. nicht im gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der Gesellschaft liegende Vertrag (HGB. § 189 II mit § 182 II und § 186; C. A. 1907 s. 2 I mit C. A. 1900 s. 10, nunmehr C. A. 1908 s. 81 I—III).

2. Schutz der Zeichner bei der Zeichnung selbst.

Daß bei den auf die Zeichnung bezüglichen Erklärungen der Wille der Beteiligten klar und deutlich zum Ausdruck kommt, ist im Interesse beider Teile gelegen. Eine besondere Gewähr hiefür bietet das deutsche Recht: einmal durch die Schriftlichkeit der Zeichnungserklärung, die überdies zur Verhütung ihres Verschwindens oder ihrer Fälschung doppelt ausgestellt und zur Ermöglichung der jederzeitigen Feststellung ihres Inhalts in einem Exemplar beim Registergerichte eingereicht werden muß, dann dadurch, daß die Erklärung für jeden Zeichner in einer besonderen Urkunde zu erfolgen hat, Zeichnerlisten also nicht ausreichend sind (zu letzterem siehe Staub A. 1. z. § 189 gegen Lehmann-Ring Nr. 3), und endlich dadurch, daß aus dem Zeichnungsschein die Beteiligung des Zeichners nach der Anzahl, veranlaßtenfalls auch nach dem Nennbetrage, dem Ausgabekurs und der Gattung der gezeichneten Aktien hervorgehen muß (HGB. § 189 II). Dagegen genügt im französischen Recht eine Zeichnerliste und eine Zeichnung ist sogar gültig, wenn jemand die Einzeichnung seines Namens auf der Liste nur durch konkludente Handlungen zuläßt (bloßes Stillschweigen genügt aber nicht, Vavasseur I Nr. 363). Auch in England, wo allerdings für die Zeichnungs- und für die Zuteilungserklärung die Schriftform üblich ist (letters of application bzw. of allotment. Palmer C. L. S. 73 und 76), fehlen ähnliche Schutzvorschriften, was aber mit Rücksicht auf die dem einzelnen Zeichner gewährte Anfechtung der Zeichnung (s. unten S. 18 ff.) von geringerer Bedeutung sein dürfte.

Im übrigen darf nach deutschem und nach französischem Recht die einzelne Zeichnungserklärung keine Bedingungen oder Beschränkungen enthalten (HGB. § 189 IV; une souscription ferme [pure et simple]; Lyon-Caen II Nr. 689), weil sonst der Zweck der Volldeckung nicht erreicht und die dritten Zeichner, welche auf sie rechnen zu können glaubten, in ihren berechtigten Erwartungen getäuscht würden. Nur die Bedingung ist statthaft, daß die Verbindlichkeit des Zeichners erlischt, wenn innerhalb einer in Deutschland im Zeichnungsschein anzugebenden, in Frankreich innerhalb einer angemessenen und im Bestreitungsfalle vom Gericht festzusetzenden Frist die Errichtung der Gesellschaft nicht zustande kommt (Lyon-Caen II Nr. 694); denn andernfalls wäre es lediglich den Gründern überlassen, wenn es ihnen gelingen möchte, alle erforderlichen Zeichnungen zu erlangen (so Mot. S. 159). In England, wo erst die Zeichnungserklärung ein Vertragsoffert bedeutet, darf die Annahme dieser Erklärung nicht bedingt oder beschränkt sein (Palmer C. L. S. 74 und Schirr-

meister S. 35 A. 19); eine auflösende Bedingung des Zeichnungsvertrages besteht dort kraft Gesetzes: er ist unwirksam, wenn nicht innerhalb 40 Tagen nach Erlaß des Prospekts der Mindestbetrag gezeichnet und die Einzahlungsquoten nicht voll geleistet sind (C. A. 1900 s. 4 IV; nunmehr C. A. 1908 s. 85 IV).

3. Garantien für die Einhaltung der Zeichnungsschutzvorschriften.

Eine gewisse Gewähr für die Einhaltung der erwähnten Schutzvorschriften liegt im deutschen Recht darin, daß der Registerrichter die eingereichten Zeichnungsscheine auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen und im Falle ihrer Gesetzwidrigkeit die Eintragung der Gesellschaft zu verweigern hat (HGB. § 195 II Z. 3 mit § 198). Für das englische Recht soll nach Gruesemann (GZ. Bd. 50 S. 564 A. 61) die einzige Gewähr darin zu finden sein, daß der Registerführer einen vorschriftswidrigen Prospekt nicht einträgt (C. A. 1900 s. 9 II, nunmehr C. A. 1908 s. 80 III); indessen erstreckt sich dessen Prüfungsrecht nur auf die vorschriftsmäßige Datierung und Unterzeichnung des Prospekts (C. A. 1908 s. 80 I—II), also auf Eigenschaften des Prospekts, die zu einem anderen Zwecke vorgesehen sind; andererseits liegt allgemein ein Vorbeugungsmittel darin, daß sich aus der Verletzung der gesetzlichen Vorschriften besondere Ansprüche der Zeichner ergeben.

Diese Ansprüche der Zeichner, welche sich aus dem Rechtsgeschäfte der Zeichnung selbst ergeben,[1]) lassen sich nach ihrem Grunde in mehrere Gruppen scheiden. Zunächst der Fall, daß der Zeichnungsschein oder der Prospekt nicht den vorgeschriebenen Inhalt hat. Es tritt dann nach deutschem Recht Nichtigkeit ein, die aber gegenüber dem einzelnen Zeichner durch die trotzdem erfolgende Eintragung und durch gewisse schlüssige Handlungen des Zeichners heilbar ist (HGB. § 189 IV). Dagegen bildet ein in dieser Beziehung mangelhafter englischer Prospekt für sich allein keinen selbständigen Anfechtungsgrund, was mit Rücksicht auf die sonst bestehende Gefahr einer böswilligen Geltendmachung der Nichtigkeit zum Schaden der übrigen Zeichner zu billigen ist, er berechtigt aber den Zeichner zum Schadenersatz gegen jede für den Prospekt verantwortliche Person einschließlich der Direktoren (siehe Lindley I S. 128, Palmer C. L. S. 255).[2])

[1]) Davon zu scheiden sind die Ansprüche aus anderen Vorgängen bei der Gründung, siehe hierüber unten § 9.

[2]) Der Schadensersatzanspruch ergibt sich daraus, daß eine zugunsten bestimmter Personen, nämlich der Zeichner vorgesehene gesetzliche Pflicht verletzt ist (Lindley I S. 126) und indirekt aus der Fassung der C. A. 1908 s. 81 VI, die von der Haftungsbefreiung handelt und dabei von der Verletzung irgendeiner Vorschrift der s. 81 spricht).

Für den Fall, daß der Zeichnungsschein oder die Zeichnungserklärung einen unzulässigen Inhalt haben, tritt Nichtigkeit ein, die in Deutschland unter den eben erwähnten Voraussetzungen heilbar ist (HGB. § 189 IV).

Bei der dritten Gruppe von Ansprüchen ist der Rechtsgrund subjektiver Natur, er liegt in Willensmängeln bei Abgabe der Zeichnungserklärung, in Irrtum oder Betrug. Für das deutsche Recht ist jetzt so ziemlich allgemein anerkannt, daß der Zeichner sich der Gesellschaft gegenüber nicht auf Irrtum oder auf Betrug durch die Gründer berufen kann, weil die Erklärung nicht nur den Gründern, sondern auch dem Verkehr, insbesondere den Mitzeichnern gegenüber abgegeben wird (siehe insbesondere RG. Bd. 54 S. 129). Diesen Grundsatz erkennt das französische Recht nur teilweise an; der Kassationshof hat nämlich verschiedentlich ausgesprochen, daß die Annullierung von Zeichnungen wegen „vices de consentement" nach Art. 1109 ff. c. c. gegenüber der Gesellschaft zulässig ist, namentlich im Falle des Betrugs durch die Gründer.[1]) Das englische Recht gewährt die gemeinrechtliche Anfechtungsklage (action for rescission) jedem Zeichner, der auf Grund eines von der Gesellschaft ausgegebenen oder anerkannten, in wesentlichen Punkten unwahren Prospekts zur Aktienzeichnung verleitet worden ist, ohne Rücksicht darauf, ob die Gesellschaft dolos bzw. fahrlässig gehandelt hat oder nicht. Die Anfechtung ist also ziemlich leicht gemacht; durch das Erfordernis der Unrichtigkeit eines nach der tatsächlichen Lage des einzelnen Falles wesentlichen Punktes aber, sowie durch den weiter geltenden Satz, daß die Anfechtungsklage unverzüglich nach Kenntnis des Anfechtungsgrundes und vor Liquidationseröffnung erhoben werden muß und daß sie bei ausdrücklicher oder stillschweigender Anerkennung des Zeichnungsvertrages durch den anfechtungsberechtigten Aktionär ausgeschlossen ist, wird einer arglistigen Rechtsausübung vorgebeugt (siehe hiezu namentlich die Entscheidung in Karbergs case bei Schirrmeister S. 59/60 und Palmer C. L. S. 246—248; 251—254). Hinsichtlich der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen wegen Irrtums oder Betrugs gilt folgendes: Soweit Betrug vorliegt, hat der Zeichner einen gemeinrechtlichen Schadenersatzanspruch — also ohne Rücksicht darauf, ob der Betrug mittels des Zeichnungsscheines oder Prospekts oder in sonstiger Weise begangen wurde — gegen alle diejenigen, welche den Betrug verübt oder dabei mitgewirkt haben, also gegebenenfalls gegen die Gründer, in

[1]) Denn die Gründer seien gérants d'affaires der Gesellschaft, also kann die Arglist auch gegenüber der Gesellschaft als maître d'affaires geltend gemacht werden. Im übrigen siehe Lyon-Caen II Nr. 686—689, vgl. auch Nr. 470—472, 473—476).

England auch gegen die Direktoren. Die Klage gründet sich im deutschen Recht auf § 826 BGB. wegen vorsätzlichen, unsittlichen und schadenbringenden Handelns, im französischen Recht auf die allgemeinen Bestimmungen über Deliktshaftung der art. 1382 und 1383 c. c., im englischen Recht handelt es sich um die action for deceit, die dann gegeben ist, wenn der Aktionär durch falsche Darstellung des Sachverhalts, deren Unrichtigkeit die Beklagten gekannt oder infolge völliger Sorglosigkeit (frevelhaften Mutwillens) nicht gekannt haben[1]) (Palmer C. L. S. 256), getäuscht worden ist; sie kann auch gegen die Gesellschaft selbst erhoben werden, aber nur, wenn vorher oder gleichzeitig auch die Anfechtung geltend gemacht wird. Überall hat der Kläger den vollen Beweis des Betrugs zu führen, der erfahrungsgemäß sehr schwierig zu sein pflegt. Mit Rücksicht hierauf führte die Directors Liability Act 1890 für den Fall falscher Darstellung in einem Prospekt eine aktienrechtliche Schadenersatzklage (action for damages) ein, bei welcher der Kläger lediglich die Unwahrheit der Angaben, der Beklagte die haftungsbefreienden Umstände beweisen muß. Diese sind im Gesetz des näheren dargelegt: im allgemeinen genügt der Mangel der Täuschungsabsicht, bloße Fahrlässigkeit nicht zur Haftungsbefreiung, die aktienrechtliche Klage geht also auch in dieser Hinsicht weiter als die gemeinrechtliche Täuschungsklage. Die Klage kann aber stets nur gegen die Organe der Gesellschaft und deren Anhang, dabei aber gegen jeden zur Zeit der Prospektausgabe das Amt wirklich ausübenden Direktor, gegen jeden Gründer, gegen jede im Prospekt mit ihrem Einverständnis als gegenwärtiger oder künftiger Direktor genannte Person und überhaupt gegen jeden gerichtet werden, der die Ausgabe des Prospekts genehmigt hat (C. A. 1908 s. 84). Das englische Recht gewährt also dem betrogenen Zeichner einen weit wirksameren Schutz als das französische und deutsche Recht, doch wird für diese de lege ferenda ein Bedürfnis nach einer ähnlichen Regelung der Haftung nicht anzuerkennen sein, weil hier vor der Entstehung der Gesellschaft und vor deren Geschäftsbeginn die Möglichkeit einer Prüfung des Sachverhalts durch die Zeichner gegeben ist.[2])

[1]) „Either with knowledge or recklessly, i. e. not caring whether they were true or false." Peel v. Derry case bei Palmer S. 256; s. auch S. 257.

[2]) Daß in Deutschland und Frankreich, wo die Zeichnung vor Inkorporierung der Gesellschaft erfolgt, die Zeichnung unwirksam ist und der Zeichner seine Einlage zurückfordern kann, wenn die Gesellschaft nicht zustande kommt, ist selbstverständlich; daß er sich hiebei die etwaigen Gründungskosten auf seine Forderung nicht anrechnen zu lassen braucht, wird von der Literatur angenommen (Lehmann I S. 338). In England können die Zeichner nach dem

§ 6.

Die Simultangründung im besonderen.

Wenn die statutenfeststellenden Gründer selbst alle Aktien übernehmen, so sind hinsichtlich dieser Übernahme als solcher besondere Aktionärschutzvorschriften nicht gegeben und nicht erforderlich, wenn man davon absieht, daß die Übernahme zum Zwecke ihrer Feststellbarkeit in der gleichen Form erfolgen muß wie die Festsetzung des Statuts, in England und Frankreich gleichzeitig mit dieser, in Deutschland auch nachträglich in einer besonderen gerichtlichen oder notariellen Urkunde (HGB. § 182 II; Lyon-Caen II Nr. 724; C. A. 1908 s. 3 III). Was im Falle der Simultangründung im Rahmen der Darstellung interessiert, ist vielmehr die Frage, in welcher Weise bei dem späteren Inverkehrbringen der von den Gründern meist nur vorläufig übernommenen Aktien die Interessen der Aktienerwerber durch Offenlegung der für die Beteiligung wichtigen Verhältnisse der Gesellschaft gewahrt sind.[1][2])

Gesetz von der Gesellschaft die Einzahlungen ohne Zinsen zurückfordern, wenn 40 Tage nach der Prospektausgabe der Mindestzeichnungsbetrag nicht gezeichnet und nicht alle geforderten Einzahlungsquoten geleistet sind. Nach Ablauf von 48 Tagen haften auch die Direktoren als Gesamtschuldner für die Rückerstattung der Einzahlungen nebst 5 % Zinsen (C. A. 1900 s. 4, IV, nunmehr C. A. 1908 s. 85 IV).

[1]) Es kommt des öfteren vor, daß die Gründer alle Aktien dauernd behalten wollen — z. B. eine Bank behält dauernd alle Aktien eines anderen Bank- oder bankähnlichen Unternehmens —, oder daß die Übertragung beschränkt ist oder daß statutenmäßig nur eine Höchstzahl von Mitgliedern aus einem bestimmten Personenkreise zulässig ist. Auch solche Aktiengesellschaften unterliegen im deutschen und französischen Recht den gleichen Gründungs- und sonstigen Vorschriften wie die übrigen Aktiengesellschaften, wogegen im englischen Recht zahlreiche gesetzliche Bestimmungen, die sich in erster Linie auf den Schutz der breiten Aktionärmassen und des Publikums beziehen, bei den Aktienvereinen dieser Art keine Anwendung finden. Eine solche „private Company“ liegt aber nur dann vor, wenn die Gesellschaft in ihren Satzungen das Recht zur Übertragung der Aktien beschränkt, die Höchstzahl der Mitglieder auf 50 festsetzt und jede Einladung an das Publikum zur Zeichnung oder zum Kauf von Aktien oder Schuldverschreibungen verbietet (C. A. 1907 s. 37 I, nunmehr C. A. 1908 s. 121 I). Vom wirtschaftlichen Gesichtspunkte aus dienen die „private Companies“ denselben Zwecken wie die G. m. b. H. des deutschen Rechts (vgl. Bank-Archiv 1908 S. 340). Im Falle der Umwandlung in eine „public Company“ sind entsprechende Kautelarvorschriften zugunsten der neuen Aktienerwerber vorgesehen (C. A. 1908 121 II). Die vorliegende Darstellung hat, auch wenn dies nicht besonders erwähnt ist, nur die „public Company“ im Auge.

[2]) In diesem Zusammenhang scheiden aus der besonderen Würdigung aus die allgemeinen Publizitäts-Vorschriften, die ebenso im Interesse der bereits vorhandenen Aktionäre, wie der Gläubiger und der Aktienerwerber getroffen sind und über welche im Laufe

Die Aktien kommen bekanntlich, wie die übrigen Wertpapiere, entweder mit oder ohne Börsennotierung in den Handel. In letzterem Falle ist der Aktienerwerber in Deutschland auf die allgemeinen Publizitätsvorschriften für Aktiengesellschaften angewiesen und aus seinem Aktienerwerbe als solchem stehen ihm gegen die ihre Offenlegungspflichten verletzende Gesellschaft oder deren Organe keine Ansprüche zu. Anders im Falle der Einführung der Aktien an der Börse: denn diese darf erst erfolgen, nachdem eine besondere Kommission, „die Zulassungsstelle" auf Grund eines mit den erforderlichen Unterlagen einzureichenden Prospektes die Zulassung zum Handel an der betreffenden Börse genehmigt hat und der Prospekt in Zeitungen veröffentlicht worden ist. Dieser Prospekt muß die für die Beurteilung des Unternehmens wesentlichen Angaben enthalten. Die Zulassungsstelle prüft die mit dem Prospekt vorzulegenden Urkunden, welche die Grundlage für die zu emittierenden Wertpapiere bilden, und sie prüft außerdem den Prospekt auf seine Deutlichkeit und Vollständigkeit. Welche Angaben der Prospekt im einzelnen Falle bringen muß, bestimmt zunächst die Bundesratsverordnung vom 11. Dezember 1896 §§ 5—7 (RGBl. S. 763 ff.), im übrigen das pflichtgemäße Ermessen der Zulassungsstelle. Auch im übrigen steht es der Zulassungsstelle frei, ob sie die Zulassung aussprechen oder versagen will (so auch A p t 5. Aufl. S. 111), sie m u ß sie aber ablehnen nicht nur wegen offenbarer Übervorteilung des Publikums, sondern auch wegen Unvollständigkeit der Prospektangaben (Börsengesetz in der Fassung vom 27. Mai 1908 §§ 36—44). Überdies haften die Erlasser des Börsenprospekts und diejenigen, von welchen der Erlaß ausgeht, gesamtverbindlich jedem Aktionär auf Schadenersatz, wenn sie die Unrichtigkeit von Angaben gekannt oder aus grober Fahrlässigkeit nicht gekannt haben oder wenn sie die Aufnahme wesentlicher Tatsachen böswillig unterlassen haben (Börsengesetz §§ 45—49).

In England ist die Offenlegung zum Schutz der Aktienerwerber für beide Fälle des Inverkehrbringens von Aktien sichergestellt, weil die Prospektvorschriften, von einigen Milderungen abgesehen, nicht nur für erste Einladung des Publikums zur Zeichnung, sondern auch für j e d e spätere Einladung des Publikums zum Kaufe gelten (C. A. 1908 s. 285 am Ende, vgl. aber s. 81 VIII). Soweit aber ein Prospekt nicht erforderlich ist, sorgt die Einreichung des Berichtes beim Registerführer auch gegenüber den späteren Aktienerwerbern für

der Darstellung noch mehrfach gehandelt wird, wie die Eintragung gewisser Tatsachen in öffentliche Register, Einreichung von Urkunden bei der Registerbehörde, Deponierung von Statuten, Veröffentlichung von Bilanzen usw.

eine gewisse Publizität. Im übrigen verlangen auch die englischen Börsen als Voraussetzung der Zulassung von Aktien inländischer Gesellschaften, daß ein alle für das Unternehmen wesentliche Tatsachen enthaltender Prospekt veröffentlicht wird. Außer dem Prospekt müssen die Statuten, eine Beglaubigung, daß die Gesellschaft in Übereinstimmung mit dem englischen Gesetz gegründet wurde, die Subskriptionsliste und andere wesentliche Dokumente der Börse vorgelegt werden. Endlich muß die Gesellschaft ein Mitglied der Stock-Exchange ermächtigen, alle über die Gründung und Organisation der Gesellschaft erforderlichen Auskünfte zu erteilen (s. Wiener, Die Börse S. 201—209). Auch in Frankreich ist die Offenlegung zum Schutz der Aktienerwerber durch die Art des Inhandelbringens nicht bedingt. Nach den Bestimmungen des art. 3 des Budgetgesetzes vom 30. Januar 1907 (abgedruckt bei Borchardt S. 276/277) muß bei Ausgabe, Feilhaltung oder Einführung von Wertpapieren jeder Art vor jeder Mitteilung an das Publikum in dem „bulletin annexe au Journal officiel" eine Bekanntmachung erfolgen, welche die für die Beurteilung des Unternehmens wichtigen Verhältnisse, namentlich die auf die Gründung bezüglichen, zu enthalten hat. Wohl in der Annahme, daß die Bekanntmachung in dem amtlichen Blatte von der breiten Masse der Beteiligungslustigen nicht gelesen werden wird und für sich allein keine ausreichende Offenlegung bildet, schreibt das genannte Gesetz weiter vor, daß alle auf das Inverkehrbringen bezüglichen Anschläge, Anzeigen (Prospekte) und Rundschreiben dieselben Angaben wie die Bekanntmachung enthalten und zur Ermöglichung einer Vergleichung das die Bekanntmachung enthaltende Exemplar des amtlichen Blattes bekanntgeben müssen. Zuwiderhandlungen werden mit hohen Geldstrafen von 10 000 bis 20 000 Francs geahndet.

§ 7.

Die Sicherung der effektiven Aufbringung des Grundkapitals.

1. Bei der Bargründung.

Im Interesse der Gesellschaft selbst wie der ernsthaften Aktionäre liegt es, daß die durch Zeichnung oder Übernahme in Aussicht gestellten Mittel der Gesellschaft nach Maßgabe des Bedürfnisses auch tatsächlich zur Verfügung gestellt werden. Aus solchen Erwägungen entspringen einmal die gesetzlichen Vorschriften über die Einzahlung einer bestimmten Mindestquote, im deutschen Rechte als Voraussetzung der Inkorporierung (HGB. §§ 195 I und II Satz 3, 198, 200), im

französischen Recht als Voraussetzung der Inkorporierung und der Negoziierbarkeit, d. h. der handelsüblichen Übertragung der Aktien (F. mod. art. 1 und 2), im englischen Recht bei den public Companies als Voraussetzung der Aktienzuteilung durch die Gesellschaft und des Geschäftsbeginns (erst eingeführt durch C. A. 1900 und ergänzt durch C. A. 1907, nunmehr C. A. 1908 s. 85 I, III und VII und s. 87 I). Diese Einzahlungen sollen eine Garantie für die Ernsthaftigkeit der Zeichnung und für die Zahlungsfähigkeit der Zeichner sein. Die gesetzliche Höhe ist in Deutschland ein Viertel des Nennbetrags und bei Überpari-Emissionen auch das Agio (HGB. § 195 III), in Frankreich bei Aktien von 100 Francs und darüber ein Viertel, aber nicht das Agio, für Aktien zwischen 25 und 100 Francs wird beim Schweigen des Gesetzes die Summe von 25 Francs als Mindesteinzahlung angenommen (mod. art. 1 und 2 mit art. 24; Lyon-Caen II Nr. 695). Der vorgeschriebene Betrag ist naturgemäß immer etwas willkürlich gegriffen, doch werden Einzahlungsquoten von weniger als ein Viertel zu niedrig sein. Zu niedrige Einzahlungen liegen aber nicht im Interesse der Aktionäre, weil sie Gründungen zum Zweck der Agiotage begünstigen und auch das kleine Publikum zu leichtfertigen Zeichnungen verleiten (Mot. S. 172). Unzureichend ist daher die fünfprozentige Einzahlungsquote des englischen Rechts (C. A. 1908 a. a. O.) ohne Rücksicht auf ein etwaiges Agio, namentlich in Anbetracht des üblichen niedrigen Nennbetrages von 1 £. Dies ist um so bedenklicher, als das Gesetz zwar von Barzahlung spricht (payment in cash), nach der Rechtsprechung (Palmer C. L. S. 88) aber auch Aufrechnung als Barzahlung angesehen wird, während im deutschen und französischen Recht[1]) die Aufrechnung unzulässig und nur die Zahlung in inländischem Gelde, in Reichskassenscheinen bzw. in inländischen Banknoten gesetzmäßig ist (HGB. § 195 III; F. mod. art. 1 II mit art. 24: versement en espèces). Damit diese Einzahlungen der Gesellschaft auch wirklich zur Verfügung stehen, müssen sie in Deutschland zur Zeit der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung im Besitze des Vorstandes sein, in England muß sie die Gesellschaft in Empfang genommen haben, in Frankreich fehlt eine ähnliche Schutzvorschrift (HGB. § 195 III, C. A. 1908 s. 85 I,[2]) Lyon-Caen II Nr. 701).

Die weitere Sicherung der effektiven Deckung durch die Haftung der Zeichner und Aktionäre fällt nicht mehr in das

[1]) Nach Lyon-Caen II Nr. 699 ist Kompensation unzulässig, doch ist dies nicht unbestritten. Siehe Houpin Nr. 459; Vavasseur I Nr. 397 bis.

[2]) Auf die Einhaltung der Vorschriften der s. 85 kann von den Aktionären nicht verzichtet werden, solche Klauseln (waiver clauses) wären nichtig (s. 85 V.).

Gründungsstadium (siehe hierüber in Abschnitt II § 22), wohl aber die Normierung der Höhe der Einzahlungspflicht. Deren Festsetzung ist für die ursprünglichen und späteren Aktionäre in mehrfacher Hinsicht von Bedeutung. Was zunächst die Unterpari-Emission anlangt, so könnten die Aktionäre hiervon insofern einen Vorteil haben, als sie im Falle späterer Amortisation zum Nennbetrag eine Prämie erhielten. Allein diesem ungewissen Vorteile einzelner Aktionäre steht das bestimmte Interesse der Gesamtheit an der Vollzeichnung und der dadurch bewirkten Möglichkeit völliger Realisierung des Grundkapitals gegenüber, mit der sich die Unterpari-Emission nicht verträgt. Deshalb wird auch für das französische und englische Recht, wo es im Gegensatz zu Deutschland (HGB. § 184 Ziff. 1) an einer ausdrücklichen gesetzlichen Vorschrift fehlt, ihre Unzulässigkeit angenommen (Lyon-Caen II Nr. 688bis; Palmer C. L. S. 84). Die unheilbare Nichtigkeit, welche die offene Unterpari-Emission als ein „act ultra vires" in England zur Folge hat (Schirrmeister S. 51), führte dort zu einer häufigen Verschleierung durch Gewährung von Provisionen entweder als Entgelt für die bloße Verpflichtung, im Falle einer mangelnden Übernahme der Aktien durch das Publikum die Aktien selbst zu erwerben oder unterzubringen (underwriting contracts),[1]) oder als Entgelt für die tatsächlich erfolgte Vermittlung von Aktienübernahmen (Maklergebühren: brockerages). Für die erstere Art brachte die neuere Gesetzgebung (C. A. 1900 s. 8, C. A. 1907 s. 7) Schutzvorschriften einmal durch die Bestimmung, daß die Zulässigkeit der underwriting-Provision selbst und die ihrer Höhe von einer entsprechenden Erlaubnis durch die Satzungen abhängig ist, außerdem durch die Pflicht zur Offenlegung der schon gewährten oder noch zu gewährenden Provisionen dieser Art im Prospekte bzw. in dem an Stelle des Prospekts einzureichenden Bericht, ferner in dem jährlichen Status und in jeder Bilanz (C. A. 1908 s. 89 und 90). Die eigentlichen Maklergebühren sind aber nach wie vor ohne gesetzliche Einschränkung zulässig (a. a. O. s. 89 III), es sei denn, daß sie offensichtlich in betrügerischer Absicht vereinbart oder bezahlt wurden, eine Rechtslage, die nicht unbedenklich ist (näheres siehe bei Schirrmeister S. 51, über die in dieser Beziehung bestehenden Mißstände ebenda S. 53 ff.).

Die Überpari-Emission von Aktien ist in allen drei Rechten zulässig (HGB. § 184 II; siehe auch Lehmann I S. 222; Lyon-Caen II Nr. 725 bis), besondere Schutzvorschriften bestehen hiebei nur in Deutschland; für die Aufklärung der Erwerber sorgt die gesetzlich vorgeschriebene Aufnahme in

[1]) Über den wirtschaftlichen Zweck derselben siehe u. a. Palmer C. L. S. 241.

den Gesellschaftsvertrag und die Angabe des Ausgabekurses im Zeichnungsschein (HGB. § 184 II, § 189 III), gegen eine nachteilige Verwendung des Agios — zu hohe Agios verleiten leicht zu leichtfertiger und abenteuerlicher Spekulation — sucht die Vorschrift anzukämpfen, daß das Agio dem Reservefonds zuzuweisen ist und dadurch zur Erhöhung der Solidität des Unternehmens verwendet wird, was den Aktionären auch einen besseren Kurs gewähren kann.

2. Bei der qualifizierten Gründung.

Die bisherige Darstellung ging von der Bargründung aus; sie ist der rechtliche, aber nicht der tatsächliche Regelfall, denn sehr häufig erwerben die neu ins Leben zu rufenden Aktiengesellschaften Mobilien, Immobilien oder Rechte eines bereits bestehenden Unternehmens oder einer Privatperson in der Weise, daß als Entgelt für diese Vermögensobjekte[1]) entweder Aktien (Sacheinlage) oder aus den mittels Bareinzahlung aufgebrachten Mitteln noch im Gründungsstadium eine Entschädigung in Geld (Sachübernahme) gewährt wird. Juristisch voneinander streng verschieden (siehe hierüber Lehmann I S. 374—376), haben sie wirtschaftlich insoferne die gleiche Wirkung, als der Wert der in den Besitz der Gesellschaft übergegangenen Vermögensobjekte, die der Grundkapitalssumme gegenüberstehen, durch die Wahl der einen oder der anderen Form der Transaktion nicht beeinflußt wird. Die qualifizierte Gründung, wie die beiden Vorgänge benannt werden, beeinflußt also die effektive Deckung des Grundkapitals und daraus ergibt sich das brennende Interesse der übrigen Aktionäre an einem reellen Verhalten der Einleger und Übergeber. Diese Erwägung und der Umstand, daß gerade diese Gründungsform durch Überbewertung der Vermögensobjekte zum Vorteil der Einbringer unlautere oder wenigstens ungesunde Gründungen besonders erleichtert, und daß Mißstände in allen Ländern aufgetreten sind (vgl. Mot. S. 150), veranlaßte die Gesetzgeber zu besonderen Schutzvorschriften.[2]) Diese gehen zunächst

[1]) Der Kreis dieser Vermögensobjekte ist in den verschiedenen Rechten im allgemeinen der gleiche. Es fällt darunter alles, was Verkehrswert hat, neben körperlichen Sachen auch Patente, Urheberrechte, Forderungen, Anteilsrechte bei anderen Gesellschaften, ferner die Kundschaft (goodwill), deren Übernahme besonders in England eine Rolle spielt (vgl. Schirrmeister S. 67 A. 55). Dagegen können persönliche Dienstleistungen in Deutschland nicht Gegenstand der Sacheinlage sein (so Staub A. 6 zu § 186 S. 649 gegen Lehmann I S. 375), während dies im englischen und französischen Recht möglich ist (vgl. Schirrmeister S. 145 A. 137, Palmer C. L. S. 84; Vavasseur I Nr. 534 mit Nr. 529, actions industrielles).

[2]) Durch eine Abmachung, wonach zwar Bareinlage vereinbart, aber gleichzeitig die Anrechnung der Übernahmevergütung auf

darauf aus, die Belegung des Grundkapitals durch nicht in barem Gelde bestehende Vermögensobjekte für die Zeichner und sonstigen Aktienerwerber erkennbar und zum Gegenstand bewußter Entschließung zu machen. So muß im deutschen Recht der Gegenstand der Sacheinlage oder Sachübernahme, die Person des Einlegers bzw. Übergebers, der zu gewährende Aktienbetrag bzw. die zu gewährende Vergütung im Gesellschaftsvertrage festgesetzt und die Festsetzungen müssen in den Zeichnungsschein aufgenommen werden (HGB. § 186 II und § 189 III). Bei den public Companies des englischen Rechts müssen die in Rede stehenden Vorgänge in ähnlichem Umfange in dem Prospekt bzw. in dem Bericht angegeben werden; bei bereits vor der Zeichnung betätigten Sacheinlagen oder Übernahmen müssen nämlich Zahl und Betrag der Apportaktien oder der Preis für die Einlagen und die Gegenleistung unter gesonderter Angabe des für den goodwill angesetzten Preises angegeben werden, bei Sacheinlagen und Sachübernahmen, die durch die Zeichnung bzw. aus dem Erlös der zur Zeichnung angebotenen Aktien bewirkt werden sollen, außer diesen Tatsachen noch die nähere Bezeichnung der Einleger und Übergeber (C. A. 1908 s. 81 und s. 82 mit Schedule II). Dagegen fehlte es im französischen Recht, das überhaupt nur die Sacheinlage unter die qualifizierte Gründung rechnet, bisher an jeder gesetzlichen Offenlegung vor der Zeichnung, denn in das Statut brauchen nach dem Aktiengesetze solche Festsetzungen nicht aufgenommen zu werden und geschieht dies freiwillig, so brauchen die Zeichner vor der Zeichnung davon nicht in Kenntnis gesetzt zu werden, weil der Statuteninhalt vor der Zeichnung weder im Zeichnungsscheine noch sonstwie veröffentlicht werden muß. Nunmehr müssen aber in die vor jedem Inverkehrbringen, also regelmäßig auch

---

die Einlageschuld festgesetzt wird, könnten die Schutzvorschriften leicht umgangen werden. Dem ist in Deutschland und Frankreich durch die Unzulässigkeit der Aufrechnung vorgebeugt, dagegen ist in England wegen der Zulässigkeit der Aufrechnung die Umgehung möglich, was den Wert seiner Schutzvorschriften erheblich beeinträchtigt. Eine weitere Umgehung ist in der Weise denkbar, daß zunächst eine reine Geldgesellschaft gegründet und nach durchgeführter Gründung der Erwerb von Einlagen durch die Geschäftsleitung ohne Befragung der Aktionäre betätigt wird. Zweckmäßig ist es daher, für solche Erwerbsgeschäfte, die sich als eine Nachwirkung der Gründertätigkeit darstellen oder bei denen dies wenigstens zu vermuten ist, ähnliche Vorschriften wie für die qualifizierte Gründung selbst aufzustellen, wie dies Deutschland durch die Bestimmungen über die sog. Nachgründung getan hat, indem es für gewisse Erwerbsgeschäfte die Offenlegung und die Prüfung durch die Aktionäre sicherstellt, auf andere die Gründerverantwortlichkeit ausdehnt. (Näheres HGB. § 207 und 208). In England kann die Notwendigkeit der Aufnahme eines wesentlichen Vertrags in den Prospekt einen Schutz bieten (siehe oben S. 16).

vor jeder Zeichnung von Aktien durch das Gesetz von 1907 vorgeschriebene Bekanntmachung (vgl. S. 15 und 23) auch die wesentlichen Angaben über Sacheinlagen aufgenommen werden.[1]) Hinsichtlich der insbesondere für den Fall der Simultangründung bedeutungsvollen Frage, inwieweit die auf die qualifizierte Gründung bezüglichen Vorgänge beim späteren Inverkehrbringen der Aktien aufgedeckt werden müssen, gilt folgendes: Sacheinlagen und Sachübernahmen müssen in dem deutschen Börsenprospekt angegeben und die urkundlichen Unterlagen für die Angaben müssen der Zulassungsstelle unterbreitet werden, wenn seit der Eintragung der Gesellschaft noch nicht zwei Jahre verflossen sind (BRBek. vom 11. Dez. 1896 § 7 Ziff. 10; vgl. oben S. 22). In den englischen Prospekt müssen die Angaben über die innerhalb der letzten zwei Jahre bestätigten Sacheinlagen und Übernahmen aufgenommen werden ohne Rücksicht darauf, ob die Einladung zum Kauf oder zur Zeichnung im Zusammenhang mit der Errichtung der Gesellschaft erfolgt oder nicht (C. A. 1908 s. 81 I, VII und VIII), in Frankreich hat die beim Inverkehrbringen von Aktien nach dem Gesetz von 1907 zu erlassende Bekanntmachung, wie schon erwähnt, auch die Sacheinlagen zu erläutern. Übrigens dürfen, was in diesem Zusammenhang zu erwähnen ist, in Frankreich nach dem 1893 modifizierten Art. 3 I—III Apportaktien vor Ablauf von zwei Jahren seit der Gründung nicht in den Handel gebracht, d. h. nicht in den im Wertpapierhandel üblichen Formen (transfert; tradition; endorsement, näheres Silbernagel S. 363 und Vavasseur I Nr. 528ter und Nr. 333) übertragen werden und sie müssen bis zu diesem Zeitpunkt Namensaktien sein und mit einem ihre Natur und das Datum der Gründung angebenden Stempel versehen werden. Ein Gegenstück hiezu bildet das „Sperrjahr" des deutschen Börsenrechts für alle Aktien eines mit Sacheinlagen oder Sachübernahmen gegründeten Unternehmens (Börs.Ges. § 41).

Aus dem Grundgedanken der Schutzvorschriften, daß die Sacheinlagen ihrem Werte nach den hiefür gewährten Aktien entsprechen sollen, ergibt sich für den Fall, daß auf die einzelnen Apportaktien nur Vermögensobjekte anderer Art als Geld eingelegt werden, das Erfordernis der vollen Liberierung, die in Deutschland und Frankreich vor der Gründung erfolgt sein muß. Nun ist es aber denkbar, daß alle oder einige der Apportaktien zum Teil in bar, zum Teil durch Sacheinlagen liberiert werden sollen. Solche Aktien sind in England (shares alloted in part for a consideration other than in cash) gesetzlich zulässig (C.A. 1908 s. 88 I), auch in Frankreich gelten sie als

[1]) Der Aktiengesetzentwurf von 1903 will den hervorgetretenen Mängeln gleichfalls abhelfen; vgl. hiezu Silbernagel S. 364 u. 365.

erlaubt (actions mixtes; Lyon-Caen II Nr. 703 u. 703 bis, anders Vavasseur I Nr. 528 bis, der sie seit der Novelle von 1893 als verboten ansieht). Sie sind nicht unbedenklich; denn sie ermöglichen es, den Sacheinlegern eine größere Zahl von Aktien zuzuteilen und vermehren so die von den Einlegern damit vielfach betriebene Spekulation; da sie ferner die primitive Übernahme des Grundkapitals durch die Sacheinleger allein ermöglichen, machen sie die Gefahr einer Überbewertung besonders naheliegend; es ist deshalb die Vorschrift des französischen Rechts, daß sie bei der Gründung voll liberiert sein müssen (mod. art. 3 II), zu billigen; noch zweckmäßiger erscheint aber die für das deutsche Recht anzunehmende Unzulässigkeit solcher Aktien.

3. Bei der Gewährung von Entschädigungen für die Gründungstätigkeit.

Die Entschädigung für die Gründungstätigkeit besteht entweder in Vermögenszuwendungen (Gründungsaufwand) oder in der Bewilligung von Gründerbegünstigungen; erstere führen eine Minderung des Anfangsvermögens herbei, letztere können, mögen sie vorübergehender oder dauernder Natur sein, eine Benachteiligung der übrigen Aktionäre bewirken. Entschädigungen für die Aufwendung von Geld und Zeit und für die oft nicht geringe Mühewaltung der Gründer, für das Risiko, das damit für ihr persönliches oder geschäftliches Renommee verbunden sein kann, sind in angemessenen, nach der Lage des einzelnen Falles zu beurteilenden Grenzen durchaus gerechtfertigt. Eine Gesetzgebung, die sie schlechthin verbieten oder ihr Maß gesetzlich festlegen würde, wäre nicht nur ungerecht, sie widerspräche auch den Anschauungen und den Bedürfnissen des geschäftlichen Verkehrs. Was vom Standpunkte des Aktionärschutzes aus gerechterweise verlangt werden kann, ist eine Täuschungen möglichst ausschließende Offenlegung, welche die Aktienerwerber in den Stand setzen kann, sich über die Angemessenheit ein Urteil zu bilden. So muß in England jeder an den Gründer gezahlter oder zu zahlender Betrag unter Angabe der Gegenleistung in den Prospekt bzw. Bericht aufgenommen werden (C. A. 1908 s. 81 I). In Deutschland hängt die Wirksamkeit von Gründerlohnfestsetzungen davon ab, daß zwar nicht die Entschädigung jedes einzelnen, sondern nur der Gesamtaufwand, dieser aber zur Verhütung von Verschleierungen desselben in Sacheinlagen oder Sachübernahmen getrennt von diesen in den Gesellschaftsvertrag und in den Zeichnungsschein aufgenommen werden muß (HGB. § 186 III und IV; § 189 III). Dagegen kennt das französische Recht keine besondere Pflicht zur Offenlegung.

Eine analoge Rechtslage besteht hinsichtlich der Gründervorteile: In England ist vorgeschrieben Aufnahme in den Prospekt bzw. den Bericht an Stelle des Prospekts, in Deutschland ohne Rücksicht darauf, ob sie der Gesellschaft selbst Nutzen bringen oder nicht (RG. bei Holdheim XII S. 165), Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag und in den Zeichnungsschein, Angabe im Börsenprospekt (BRBek. § 7 Ziff. 9). In Frankreich müssen sie beim Inverkehrbringen der Aktien und in den Anzeigen, Prospekten und Rundschreiben hierüber angegeben werden (Gesetz vom 30. Januar 1907 art. 3). Die Vorteile können den verschiedensten Inhalt haben; unzulässig sind aber in Deutschland Bezugsrechte auf spätere Aktienemissionen (HGB. § 283 II), ebenso die Gewährung von Freiaktien (Staub A. 1 zu § 186 S. 648). Letzteres ist auch für England anzunehmen (Palmer C. L. S. 84), während die französische Jurisprudenz Freiaktien als zulässig ansieht, wenn die Vollzeichnung des Grundkapitals dadurch nicht berührt wird (actions gratuites oder de primes; s. Lyon-Caen II Nr. 690; dagegen mit Recht Vavasseur I Nr. 529). Die Gewährung besonderer Vorteile durch mit eigenartigen Rechten ausgestattete Gründeraktien (founders shares; parts de fondateurs; parts bénéficiaires) spielt eine besondere Rolle in England und Frankreich. Meist in der Form geschaffen, daß ihren Besitzern nach Erreichung einer bestimmten Höhe der Dividende der Restgewinn ganz oder zu einem erheblichen Teile zufallen soll, gewähren sie der neugeschaffenen Gesellschaft den Vorteil, daß sie zunächst für die Gründerentschädigung keine baren Geldmittel aufwenden muß; sie können aber später die Gesellschaft zum Nachteil der übrigen Aktionäre schwer belasten und es ist deshalb bedenklich, wenn sie, wie im französischen Recht, gegen den Willen ihrer Inhaber nicht beseitigt oder beschränkt werden können (vgl. Silbernagel S. 240).

§ 8.

Die Prüfung und Genehmigung des Gründungshergangs.

1. Bei der Bargründung.

Im deutschen und französischen Recht muß der Inkorporierung der Gesellschaft die Prüfung und Genehmigung des Gründungsherganges voraufgehen. Man mißt dieser Prüfung besondere Bedeutung bei und hat daher im Falle der Sukzessivgründung den Zeichnern einen gewissen Einfluß zu sichern gesucht. Im französischen Recht müssen die notariellen Erklärungen der Gründer über die Vollzeichnung und die Min-

desteinzahlungen mit einer Übersicht der geleisteten Einzahlungen und einer Abschrift des Statuts einer von den Gründern einzuberufenden Generalversammlung zur Prüfung vorgelegt werden (art. 1 III mit art. 24 III). Auch der konstituierenden Zeichnerversammlung des deutschen Rechts, die nach der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister vom Gericht berufen und zur Sicherstellung ihrer gesetzlichen Aufgaben auch vom Gericht geleitet werden muß, steht an der Hand der bei der Anmeldung eingereichten Urkunden, namentlich des Gesellschaftsvertrages, der Zeichnungsscheine und des Aktienverzeichnisses, die Prüfung und die Diskussion der Gründungsvorgänge zu, also der Feststellung des Statuts nach den materiellen und formellen Erfordernissen, der Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben der Gründer über die Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals; die Befugnis ergibt sich von selbst aus dem Zweck der Versammlung: darüber zu beschließen, ob auf Grund der Statuten und der zusammengebrachten Beteiligung die Errichtung der Gesellschaft erfolgen oder unterbleiben soll[1]) (HGB. § 196 I, siehe auch § 193 I und § 195 II). In Deutschland muß aber vorher der Gründungshergang noch vom Vorstand und Aufsichtsrat, welch letzterer von einer eigens zu diesem Zwecke einberufenen früheren Zeichnerversammlung gewählt worden ist, geprüft und über diese Prüfung als Garantie ihrer Vollständigkeit dem Gericht und der Errichtungsversammlung ein schriftlicher Bericht vorgelegt werden (HGB. § 190 II, § 192 und § 193 I). Diese Prüfung durch selbständige Gesellschaftsorgane, welche nur kontrollieren sollen, während die Gründer zu handeln haben (Mot. S. 164), findet auch im Falle der Simultangründung statt; der Bericht wird alsdann an die Gründer erstattet.[2]) Richtig ist allerdings, daß diese Organe in der Praxis nicht immer die erforderliche Unabhängigkeit und Selbständigkeit gegenüber den Gründern haben werden. Ihre strenge zivilrechtliche und strafrechtliche Verantwortlichkeit wird sie aber vor absichtlichen Unterlassungen oder vor zu großer Nachlässigkeit abschrecken.

In England dienen der Prüfung über die Aufbringung des Grundkapitals der bereits inkorporierten Gesellschaft der Aktienzuteilungsbericht (return as to allotment), der innerhalb eines Monats nach jeder Zuteilung beim Registerführer ein-

[1]) Die der Errichtung zustimmende Mehrheit muß mindestens 1/4 aller Aktionäre darstellen und ihre Aktien müssen mindestens 1/4 des gesamten Grundkapitals ausmachen. HGB. § 195 IV; für Frankreich siehe art. 4 mit 24.

[2]) In Frankreich müssen die Gründer in diesem Falle gleichzeitig mit der Abgabe ihrer notariellen Erklärungen auch die Prüfung vornehmen und diese Vornahme urkundlich feststellen. cf. Lyon-Caen II Nr. 724.

zureichen ist und den Betrag der zugeteilten Aktien, die Aktienempfänger und den auf jede Aktie etwa eingezahlten bzw. fälligen und zahlbaren Betrag angeben muß (C. A. 1908 s. 88), und die erste, die sogenannte „gesetzliche" Generalversammlung (statutory meeting), die frühestens einen Monat und spätestens drei Monate nach Geschäftsbeginn abgehalten werden muß (eingeführt durch C. A. 1867, ausgebaut durch C. A. 1900 s. 12 und C. A. 1907 s. 22, nunmehr C. A. 1908 s. 65). Ihre ordnungsmäßige Berufung und die vorherige Aufklärung der Teilnehmer ist durch strenge Vorschriften gesichert: die Direktoren haben nämlich jedes Mitglied sieben Tage vorher zu benachrichtigen und gleichzeitig an jedes Mitglied und an den Registerführer einen von den etwa bereits vorhandenen Revisoren beglaubigten Bericht über den Gesamtbetrag der zugeteilten Aktien und über die geleisteten Bareinzahlungen zu übersenden, der außerdem eine Übersicht der Einnahmen und Ausgaben der Gesellschaft auf Rechnung des Grundkapitals, die nähere Bezeichnung der Direktoren und der ersten Beamten der Gesellschaft und die Einzelheiten eines jeden von der Versammlung zu genehmigenden Vertrags zu enthalten hat. In der Versammlung selbst muß eine Mitgliederliste unter Angabe des Aktienbesitzes jedes einzelnen aufliegen; die Freiheit der Diskussion wird dadurch garantiert, daß über jede auf die Gründung bezügliche oder aus dem Bericht sich ergebende Angelegenheit ohne Rücksicht auf die vorherige Ankündigung des betreffenden Gegenstandes verhandelt werden kann. Auch kann die Versammlung mit einfacher Mehrheit ohne Rücksicht auf den sonst maßgebenden[1]) Willen des Vorsitzenden die Vertagung beschließen und so verhindern, daß über einen nicht angekündigten Gegenstand der Vorsitzende die Beschlußfassung überhaupt vereitelt (C. A. 1908 s. 65 VI—VIII). Verletzung der Schutzvorschriften über die Berufung der Versammlung und über die Einreichung des Berichts berechtigen jeden einzelnen Aktionär, die Liquidation der Gesellschaft beim Gerichte zu beantragen, das diesem Antrage stattgeben oder jede sonstige geeignete Anordnung treffen kann (C. A. 1908 s. 65 IX).

2. Bei der qualifizierten Gründung und bei Gewährung von Gründervorteilen.

Bei der qualifizierten Gründung sind die Prüfungsvorschriften noch verschärft. Frankreich schreibt zwei Zeichnerversammlungen vor, von denen die erste die Prüfung der Sacheinlagen zu veranlassen hat. In welcher Weise diese zu

[1]) Siehe unten § 20.

veranlassen ist, bestimmt das Gesetz, abgesehen von der Vorlage eines Prüfungsberichtes an die zweite Zeichnerversammlung, nicht. Meist geschieht es durch Ernennung von einem oder mehreren „commissaires vérificateurs“ und insoferne ähnelt die französische Praxis den zwingenden Bestimmungen des deutschen Rechts, wo auf den von den Gründern über die Angemessenheit der Sacheinlagen und Sachübernahmen abzugebenden Bericht eine materielle Würdigung derselben und die Erstattung eines Berichts hierüber durch zwei Revisoren erfolgen muß, die von der staatlich berufenen Handelsvertretung und mangels einer solchen durch das Gericht ernannt werden. Zweifelhaft ist, ob diese Revisionsorgane stets die erforderliche Unabhängigkeit und Autorität besitzen werden. Das deutsche Recht sucht ihnen die Durchführung ihrer Aufgaben dadurch zu erleichtern, daß bei Meinungsverschiedenheiten über den Umfang der von den Gründern zu gewährenden Aufklärungen die ernennende Stelle hierüber entscheidet und daß, wenn die Gründer der Entscheidung nicht nachkommen, die Erstattung des Berichts und damit auch die Eintragung der Gesellschaft unterbleibt.[1]) Auf Grund der Prüfungsberichte, deren Einsichtnahme durch die Beteiligten in Deutschland durch Hinterlegung eines Exemplars bei der Handelskammer, in Frankreich durch eine mindestens fünftägige Bereithaltung desselben durch die Gründer sichergestellt ist, haben dann die Aktionäre in Frankreich in der zweiten Versammlung, in Deutschland in der Errichtungsversammlung die endgültige Prüfung vorzunehmen und über die Errichtung zu beschließen. Einen wirksamen Einfluß der Bareinleger sucht man hiebei dadurch zu erreichen, daß die Beschlußfassung an erschwerte Erfordernisse geknüpft ist: in Deutschland gilt die Errichtung ohne Rücksicht auf die zustimmende Mehrheit aller erschienenen Aktionäre als abgelehnt, wenn die Mehrheit der von den Bareinlegern abgegebenen Stimmen sich gegen die Errichtung erklärt. In Frankreich muß die Mehrheit ein Viertel aller Aktionäre umfassen und außerdem ein Viertel des bar einzubezahlenden Gesellschaftskapitals darstellen, überdies haben die Sacheinleger kein Stimmrecht, im übrigen jeder Aktionär mindestens eine und höchstens zehn Stimmen (HGB. §§ 191—194, § 196; F. art. 4 und 24). Auch im Falle der Simultangründung muß in Deutschland von den Gründern der Bericht über die Angemessenheit der Sacheinlagen verfaßt, die Prüfung durch

[1]) Vgl. zur Revision des Gründungsherganges auch Dove im Bank-Archiv 1908 S. 97 ff. und die von der Handelskammer Berlin für ihre Revisoren erlassenen „Vorschriften über die Revision des Gründungsherganges“ in den Mitteilungen dieser Kammer, Jahrgang V Nr. 8 und die Begründung im Jahresberichte 1907 Teil I S. 72 ff.

die Revisoren vorgenommen und deren Bericht eingereicht werden. Ob in Frankreich in diesem Falle eine Verifikation der Sacheinlagen unter entsprechender Anwendung der art. 4 mit 24 stattfinden muß, ist bestritten (cf. Lyon-Caen II Nr. 724 S. 593 oben).

Bei der Zusicherung besonderer Vorteile gelten in Frankreich die verstärkten Prüfungsvorschriften der qualifizierten Gründung in gleichem Umfang, in Deutschland fällt der Gründerbericht weg, die Revisorenprüfung ist nur erforderlich, wenn die Vorteile einem Vorstands- oder Aufsichtsratsmitgliede gewährt werden sollen, für die Beschlüsse der Errichtungsversammlung gilt das gleiche wie bei der Sachgründung (HGB. §§ 186 I, 191 I, 192 II, 196 IV—VI).

Im Gegensatz zu Deutschland und Frankreich verzichtet England darauf, für den Fall der Sacheinlagen, Sachübernahmen oder Gewährung besonderer Vorteile das Prüfungsverfahren besonders zu regeln und es begnügt sich damit, eine den besonderen Verhältnissen angepaßte Aufklärung der Teilnehmer an der gesetzlichen Generalversammlung dadurch herbeizuführen, daß mit dem gewöhnlichen Aktienzuteilungsbericht auch die in Betracht kommenden Vertragsurkunden und in Ermangelung solcher ein den wesentlichen Inhalt der Verträge wiedergebender Sonderbericht beim Registerführer einzureichen ist (C. A. 1908 s. 88 I und II).

§ 9.

Die Haftungen aus der Gründung.

Die zivil- und strafrechtliche Verantwortlichkeit derjenigen Persönlichkeiten, welche die Urheber und Leiter der Gründung sind oder im Gründungsstadium besondere Funktionen ausüben oder an der Gründung als solcher in sonstiger Weise unmittelbar beteiligt sind, ist wohl das wirksamste Schutzmittel zugunsten derjenigen, welche ohne ein unmittelbares Interesse an der Gründungsaktion, sei es noch im Gründungsstadium, sei es später, als Mitglieder ihre Kapitalien der Gesellschaft zur Verfügung stellen. Der Schutz liegt nicht nur darin, daß die zivilrechtliche Haftung einen durch Pflichtverletzung den übrigen Aktionären erwachsenen Schaden wieder ausgleichen kann, sondern noch mehr in der den Pflichtverletzungen und der Entstehung eines Schadens vorbeugenden Wirkung beider Arten der Verantwortlichkeit. Von beiden Gesichtspunkten aus ist der Kreis der Haftungsverpflichteten, die Voraussetzungen und in gewisser Beziehung auch der Umfang der Haftung von Bedeutung.

Die Haftung der Gründer und Gründergenossen.

Was zunächst die Gründer anlangt, so besteht ihre Verantwortlichkeit in allen drei Rechten. Wer als Gründer in Betracht kommt, ist aber wesentlich verschieden. Während das deutsche Recht es als zweckmäßig hält, die als Gründer verantwortlichen Personen von vornherein erkennbar festzustellen, und demgemäß durch eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung nur die Statutenfeststeller und die Sacheinleger ausschließlich als solche behandelt (HGB. § 187), sehen das französische und das englische Recht von einer gesetzlichen Definition der „Gründer" ab und die Rechtsprechung begreift darunter ohne Rücksicht darauf, ob sie Aktionäre sind oder nicht,[1]) alle diejenigen, welche die Idee der Gründung der Gesellschaft hatten, welche diese Idee verbreiteten und in die Tat umsetzten, die für die Existenz der Gesellschaft erforderlichen Vorverträge abschlossen, die Feststellung der Statuten vornahmen bzw. auf ihren Inhalt einwirkten oder sonst auf die Gründungsvorgänge einen mehr oder weniger bestimmenden Einfluß ausübten, vorläufig notwendige Aufwendungen machten usw., nicht aber notwendigerweise die Sacheinleger (siehe hiezu für England: Palmer C. L. S. 237; Palmer Pr. I S. 99; Lindley I S. 482; Schirrmeister S. 68 und 69 Note 57; für Frankreich: Lyon-Caen II Nr. 793; Vavasseur II Nr. 831; Lehmann I S. 319 ff.; Wiener in GZ. Bd. 24 S. 9). Diese Regelung verdient insoferne den Vorzug, als sie dem Vorschieben unvermöglicher Strohmänner steuert; denn die Annahme der deutschen Motive (S. 139), daß bei der Zuweisung der wichtigsten Gründungsfunktionen an die gesetzlichen Gründer diese auch meist die faktischen Urheber sein werden, kann wohl mit Recht bezweifelt werden. Allerdings sind nach ausdrücklicher Vorschrift des deutschen Gesetzes auch die eine gründerähnliche Tätigkeit entfaltenden Personen, die Gründergenossen, verantwortlich. Aber auch dieser Personenkreis ist näher umgrenzt (HGB. § 202 IV) und der Wert einer festen juristischen Formel erscheint mit Rücksicht auf die besondere Schwierigkeit ihrer Findung zweifelhaft (cf. Lehmann I S. 447). England und Frankreich erwähnen die Kategorie der Gründergenossen nicht ausdrücklich; bei der weitgehenden Auslegung des Gründerbegriffes erscheint dies auch nicht erforderlich, wenigstens soweit man von den Gründern nicht die Aktionäreigenschaft verlangt.

Die Voraussetzungen der Haftung sind ebenfalls verschiedenartig normiert.[2]) Der englische Gründer steht zur Ge-

[1]) In Frankreich bestritten. Siehe Lyon-Caen II Nr. 793, Lehmann I S. 319.

[2]) Die aus der Zeichnung als solcher erwachsenden Haftungen scheiden hier aus, sie sind bereits oben behandelt. Für das englische

sellschaft in einem dem Trust ähnlichen fiduziarischen Verhältnis (fiduciary relationship, Palmer C. L. S. 237/238), er darf insbesondere ohne Kenntnis und Genehmigung der Gesellschaft für sich keinen heimlichen Gewinn machen. Verletzt er seine Pflichten, so wird er deshalb der Gesellschaft zum Schadenersatz verpflichtet sein; im Falle eines heimlichen Gewinns gewährt die englische Rechtsprechung der Gesellschaft ein Anfechtungsrecht, und wenn die Anfechtung aus irgend einem Grunde nicht mehr möglich ist, einen Anspruch auf Herausgabe des Gründergewinns bzw. auf Schadensersatz (Palmer C. L. S. 238—239). Die aktienrechtliche Haftung der Gründer im französischen Recht ist an die Nichtigkeit der Gesellschaft geknüpft, es haften diejenigen Gründer, denen die Nichtigkeit zuzurechnen ist, für den aus dieser Nichtigkeit entstehenden Schaden solidarisch den ersten Zeichnern und den späteren Aktionären (art. 42 I, siehe auch wegen der kurzen Verjährungsfristen, die einer Schikane vorbeugen sollen, art. 8 II und art. 46 III mit art. 8 III). Daneben kann ihre Haftung gegenüber den einzelnen Aktionären auch auf Grund der allgemeinen Deliktsbestimmungen des code civil (art. 1382, 1383) in Frage kommen, welche Haftung auch die Komplizen der Gründer, die mit den Gründern Hand in Hand arbeiten, aber doch nicht als solche angesehen werden können, und insbesondere auch die Prospektanten und Emissionshäuser treffen kann, die wissentlich oder fahrlässig die betrügerischen, unrichtigen oder unvollständigen Angaben der Gründer oder Gesellschaftsorgane wiederholt haben (Vavasseur II Nr. 832; Lehmann I S. 479). Sacheinleger und Empfänger besonderer Vorteile trifft eine fakultative aktienrechtliche Haftung, aber nur dann, wenn die Einlagen und die Vorteile nicht ordnungsgemäß verifiziert worden sind (F. art. 42 II).

Die solidarische, aktienrechtliche Schadensersatzhaftung der deutschen Gründer besteht nur gegenüber der Gesellschaft; sie fußt auf den ihnen im Gründungsstadium gesetzlich zugewiesenen Funktionen und tritt ein, wenn die Gründer hinsichtlich der Zeichnung oder Einzahlung oder hinsichtlich der Festsetzungen in den Fällen der qualifizierten Gründung unrichtige oder unvollständige Angaben machten; ferner müssen die Gründer Schadenersatz leisten bei böslicher oder frevelhaft mutwilliger (siehe RG. Bd. 7 S. 125; Staub A. 13 z. § 202 S. 694) Schädigung der Gesellschaft durch Sacheinlagen oder Sachübernahmen, und sie haben endlich den Ausfall zu ersetzen, der durch wissentliche Annahme eines zahlungsunfähigen Aktionärs entsteht. Der klagenden Gesellschaft ist der Beweis

Recht werden sie allerdings — was mit seinem Gründungssystem zusammenhängt — vom Standpunkt der Aktionäre aus die größere Bedeutung haben.

erleichtert (HGB. § 202). Die gleiche Haftung trifft beim Vorliegen des Tatbestandes der Gründerhaftung, solidarisch unter sich und mit den Gründern, als Gründergenossen die Empfänger eines verheimlichten Gründungsaufwandes, die bei einer solchen Verheimlichung oder bei einer böswilligen Schädigung der Gesellschaft durch Sacheinlagen oder Sachübernahmen mitwirkenden Personen (HGB. § 202 IV) und die vor Eintragung der Gesellschaft zur Beteiligung einladenden Emissionshäuser (ausgenommen den Fall der Zahlungsunfähigkeit eines Aktionärs; HGB. § 203). Ob neben der geschilderten Haftung der Gründer gegenüber der Gesellschaft auch eine Haftung gegenüber den einzelnen Aktionären sowohl aus anderen als auch aus den in § 202 angegebenen Gründen nach bürgerlichem Recht eintreten kann, ist bestritten (dafür Staub A. 2 und 3 z. § 202 S. 692, dagegen Lehmann I S. 465).

Haftung der Gesellschaftsorgane.

Verschiedenartig ist auch die in allen drei Rechten anerkannte Haftung der Gesellschaftsorgane. Die directors einer englischen Company haften, wenn sie gegen die zur Sicherung des Grundkapitals erlassenen Vorschriften der C. A. 1908 s. 85 über die Beschränkungen hinsichtlich der Aktienzuteilung verstoßen, der Gesellschaft und jedem einzelnen Aktionär für den hieraus entstandenen Schaden (a. a. O. s. 86 II).[1]) Die administrateurs und nach teilweiser Anschauung auch die commissaires de surveillance (Houpin Nr. 542, andererseits Vavasseur II Nr. 890) haften solidarisch unter sich und mit den Gründern, wenn sie zur Zeit des Eintritts des Nichtigkeitsgrundes im Amte waren (F. art. 42 I; über Ausnahmen siehe Lyon-Caen II Nr. 794), auch wegen unerlaubter Handlungen können sie nach code civil schadensersatzpflichtig sein. Die Mitglieder des deutschen Vorstandes und Aufsichtsrates haften der Gesellschaft wegen Verletzung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns bei der ihnen obliegenden Gründungsprüfung, unter sich solidarisch, aber subsidiär nach den Gründern und Gründergenossen (HGB. § 204).

Ob es vorteilhafter erscheint, den einzelnen Aktionären oder der Gesellschaft als der rechtlich individualisierten Gesamtheit derselben (Mot. S. 184) das Verfolgungsrecht zu gewähren, läßt sich allgemein nur schwer entscheiden. Jedenfalls ist soviel richtig, daß durch die Deckung des Gesellschaftsschadens nicht notwendigerweise auch der einzelne Aktionär seinen Schaden ersetzt erhält. Andererseits ist zuzugeben, daß durch die Übertragung des Klagerechtes an die Gesellschaft

[1]) Außerdem kann jeder Zeichner die Zeichnung anfechten, a. a. O. s. 86 I.

für alle Aktionäre gleichmäßig gesorgt und die Unabhängigkeit der Gesellschaft von einzelnen Aktionären gesichert wird (Mot. a. a. O.). Wo nur die Gesellschaft als solche das Verfolgungsrecht hat, ist übrigens die Erleichterung der Beschlußfassung auf Verfolgung der Verantwortlichen wünschenswert (in Deutschland genügt einfache Mehrheit bzw. eine Minderheit von ein Zehntel des Grundkapitals) und die Erschwerung von Vergleichen und Verzichten zweckmäßig (in Deutschland innerhalb fünf Jahren nach Eintragung überhaupt, später bei Widerspruch einer Minderheit von ein Fünftel des Grundkapitals unzulässig; HGB. § 268 I). Wo die einzelnen Aktionäre die Kläger sind, empfiehlt sich die absolute Nichtigkeit vorheriger Verzichtleistungsklauseln über die Einhaltung gesetzlicher Vorschriften (waiver clauses), was in England durch C. A. 1900 s. 4 V statuiert wurde und auch in C. A. 1908 s. 85 V ausgesprochen ist.

Hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der bei der Gründung beteiligten Personen ist namentlich auf die Bestrafung wissentlich falscher Darstellung von Gründungsvorgängen zu verweisen. Im deutschen Recht unterliegen Gründer sowie Vorstands- und Aufsichtsratmitglieder, welche zum Zwecke der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister, ferner alle Personen, welche in einer vor Eintragung der Gesellschaft oder innerhalb zweier Jahre nach der Eintragung erfolgenden öffentlichen Ankündigung der Aktien wissentlich falsche Angaben machen, einer Gefängnisstrafe bis zu fünf Jahren und zugleich einer Geldstrafe bis zu 20000 ℳ mit oder ohne Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, bei mildernden Umständen nur der Geldstrafe (HGB. § 313 Ziff. 1 und 2). Überdies haben wissentlich unrichtige Angaben, die in betrügerischer Absicht in Börsenprospekten oder bei nicht zum Börsenhandel zugelassenen Aktien in Mitteilungen durch die Presse, in öffentlichen Anschlägen usw. gemacht werden, für alle hiefür verantwortlichen Personen Gefängnisstrafe bis zu fünf Jahren, Geldstrafe bis zu 15000 ℳ mit oder ohne Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte zur Folge; bei mildernden Umständen kann auch nur auf die Geldstrafe erkannt werden (Börsengesetz § 88). In Frankreich werden alle diejenigen, welche durch falsche Vorspiegelungen Zeichnungen auf Aktien erlangt oder zu erlangen versucht haben oder zu diesen Zwecken wider besseres Wissen der Wahrheit zuwider Persönlichkeiten mit der Gesellschaft in Verbindung gebracht haben, wegen Prellerei (escroquerie) mit Gefängnis von 1—5 Jahren und Geldstrafe von 50 -3000 Francs mit oder ohne Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bestraft. (code pénal art. 405). Die allgemeine aktienrechtliche Strafbestimmung Englands über wissentlich falsche Darstellung in gesetzlich vorgeschriebenen

Urkunden (C. A. 1908 s. 281) greift Platz namentlich in bezug auf die Erklärungen gegenüber dem Registerführer über die Erfüllung der Voraussetzungen der Eintragung (s. 17) und des Geschäftsbeginns (s. 87), in bezug auf die einzureichende Liste der Personen, welche sich zur Übernahme eines Direktorenpostens bereit erklärt haben (s. 72), auf den an die Aktionäre vor der gesetzlichen Generalversammlung zu versendenden Bericht (statutory report; s. 68) und endlich insbesondere in bezug auf den Aktienzuteilungsbericht (s. 88), den Prospekt und den Bericht an Stelle des Prospekts (s. 80 bzw. 82). Die angedrohte Strafe ist Gefängnis bis zu zwei Jahren mit oder ohne Zwangsarbeit (hard labour) und bzw. oder eine gesetzlich nicht begrenzte Geldstrafe, im summarischen Verfahren aber nur Gefängnis bis zu vier Monaten mit oder ohne Zwangsarbeit und eine Geldstrafe nur bis zu 100 £. Verurteilung zu hard labour hat, wenigstens in England selbst, ipso iure Verlust von Ämtern usw. zur Folge (Schirrmeister S. 138 Anm. 127).

In allen Rechten ist außerdem die Verletzung einer Reihe gesetzlicher Einzelschutzvorschriften unter Strafe gestellt. Für Deutschland ist endlich noch besonders zu erwähnen, daß die allgemeine Strafvorschrift des § 312 HGB. gegen Vorstands- und Aufsichtsratmitglieder, die absichtlich zum Nachteile der Gesellschaft handeln, auch in bezug auf das Gründungsstadium gilt.

§ 10.

Die Inkorporierung und ihre Veröffentlichung.

Der Inkorporierungsakt beruht in Deutschland und England[1]) auf dem Eintragungsprinzip, in Frankreich auf dem Depositionsprinzip. Für die Aktionäre ist dieser Unterschied deswegen von Bedeutung, weil ersterenfalls durch die Registerbehörde eine Prüfung der gesetzlichen Voraussetzungen der Eintragung stattfindet und dadurch eine weitere Gewähr für ihre Erfüllung geschaffen wird, während in letzterem Falle das Verhalten der Behörde, welche die Urkunden über den Gründungshergang in Empfang nimmt und aufbewahrt, nur ein passives ist. Soweit die Registerbehörde ein Prüfungsrecht hat, erstreckt es sich jedenfalls auf die Gesetzmäßigkeit des Gründungsherganges (cf. Lehmann I S. 302). Doch neigt in Deutschland die neuere Rechtsprechung dazu, dem Registerrichter über die formelle Prüfung der Gültigkeit der Erklärungen hinaus beim Vorliegen von Verdachtsgründen auch ein materielles Prüfungsrecht einzuräumen, d. h. das

[1]) Wegen des verschiedenen Zeitpunktes im Gründungshergang und über die Bedeutung dieser Verschiedenartigkeit siehe oben § 4 S. 11.

Recht, die Wahrheit der ihm bezeugten Tatsachen zu prüfen (cf. die bei Staub A. 11 z. § 198 S. 680 zitierten Entscheidungen), eine weitgehende Auffassung, die im Hinblick auf die Schwierigkeiten, welche dem mit den Detailverhältnissen des wirtschaftlichen Lebens regelmäßig nicht eingehend vertrauten Registerbeamten bei der Prüfung und Entscheidung begegnen werden, und im Hinblick auf die ihm dadurch aufgebürdete Verantwortlichkeit nicht unbedenklich erscheint, auch zu unliebsamen und ungerechtfertigten Verzögerungen des Gründungsherganges führen kann.

Die Grundlage der Prüfung und Eintragung bzw. den Gegenstand der Hinterlegung bilden die Beurkundungen der Gründungsvorgänge, also insbesondere die Feststellung des Statuts und das Statut selbst, in Frankreich (art. 55 I u. II) und in Deutschland (HGB. § 195), wo der Inkorporierung auch die Deckung des Grundkapitals voraufgeht, auch die darauf bezüglichen, nach der Art der Gründung verschiedenen Urkunden. Dabei verwendet namentlich Deutschland durch seine eingehenden Vorschriften über die notwendigen Beilagen der Anmeldung zum Handelsregister eine besondere Sorgfalt darauf, daß das gesamte Material vorgelegt wird, und sichert dies dadurch, daß die Anmeldung durch alle Personen erfolgen muß, denen nach dem Gesetz bei der Gründung eine Tätigkeit zufällt (mit Ausnahme der Revisoren, HGB. § 195 I). Im Gegensatz hiezu kann in England die vorzulegende eidesstattliche Versicherung (statutory declaration) eines bei der Gründung der Company tätig gewesenen solicitors am High Court oder eines Direktors oder Sekretärs über die Erfüllung der gesetzlichen Erfordernisse als genügender Beweis der Erfüllung angesehen werden (C. A. 1908 s. 17 II).

Durch den Inkorporierungsakt, der in Deutschland (HGB. § 200) und in Frankreich (art. 55 und 56) in der Eintragung bzw. Hinterlegung selbst, in England in der Aushändigung einer Inkorporierungsbescheinigung (certificate of incorporation) durch den Registerführer besteht (C. A. 1908 s. 17), tritt die Gesellschaft als solche ins Leben, aber nicht mit der gleichen juristischen Lebensfähigkeit. Diese garantiert schlechthin und unbedingt nur das englische certificate of incorporation; denn es bringt unwiderleglichen Beweis (conclusive evidence) für die Erfüllung der gesetzlichen Erfordernisse der Eintragung und für die Eintragung selbst und schließt eine Nichtigkeit der Gesellschaft wegen ungesetzlicher Gründungsmängel aus (a. a. O.). Ganz anders das französische Recht; hier finden wir eine erkleckliche Anzahl von Nichtigkeitsursachen: gesetzwidrige Statutenbestimmungen (wie Zulassung zu niedriger Aktienbeträge, art. 1, Übertragbarkeit der Aktien vor der Mindesteinzahlung oder Übertragbarkeit der Apportaktien vor Ablauf der

zwei Sperrjahre, art. 2 und 3, Zulassung von Inhaberaktien vor Vollzahlung, art. 3) oder andere Gesetzwidrigkeiten bei der Gründung (vices de constitution, insbesondere: mangelnde Vollzeichnung, art. 1, mangelnde Einzahlung des gesetzlichen Mindestbetrages, art. 1, Fehlen der notariellen Erklärung über Vollzeichnung und Einzahlung, art. 1 und Unterlassung ihrer Vorlage an die Generalversammlung, art. 24, eine Zahl von weniger als sieben Gründern, art. 23 usw.). Auch das deutsche Recht kennt eine Nichtigkeit einer eingetragenen Aktiengesellschaft infolge von Mängeln des wesentlichen Statuteninhalts (HGB. § 309 I) und wegen anderer, aus dem allgemeinen Zivilrecht sich ergebender Gründe, so wegen Verletzung der Formvorschriften des § 182 über die Statutenfeststellung (lebhaft bestritten; bejaht von Staub, A. 2 z. § 309 S. 1034). Das System nachträglicher Nullitätserklärung einer Gesellschaft, die mit ihren Anstalten und Einrichtungen bereits ins Leben getreten ist und die mannigfachsten geschäftlichen Beziehungen eingegangen hat, ist namentlich da, wo die Nichtigkeitsgründe nahezu unbeschränkt sind, ein unzweckmäßiges, den Aktionären mehr schadendes als nützendes Schutzmittel und geeignet, von böswilligen Aktionären in schikanöser Weise und in erpresserischer Absicht zum Nachteile der übrigen mißbraucht zu werden. Wenn man dasselbe nicht überhaupt beseitigen will, so erscheint es jedenfalls zweckmäßig, zur Verhütung einer allzu späten Geltendmachung der Nichtigkeit ihre Heilbarkeit zuzulassen. Deshalb ist die Bestimmung des deutschen HGB. § 310, wonach die Mängel des wesentlichen Statuteninhalts, abgesehen von zwei Ausnahmen, regelmäßig durch einen gesetzmäßigen Statutenänderungsbeschluß geheilt werden können, ebenso begrüßenswert wie die Vorschrift des französischen Gesetzes, nach dem die Nichtigkeitsklagen wegen Gründungsmängeln (actions contre les actes constitutifs) nicht mehr zulässig sind, wenn vor Einleitung der Klage der Nichtigkeitsgrund weggefallen oder zu seiner Heilung eine Generalversammlung einberufen ist, und wonach diese Nichtigkeitsklagen in zehn Jahren verjähren (art. 8 II—IV).

Als Begleit- und Folgeerscheinung des Inkorporierungsaktes, in Frankreich auch als ein wesentlicher Teil desselben[1]) begegnet uns die für bereits vorhandenen und für die künf-

[1]) Verletzung der Publizitätsvorschriften hat dort nämlich die Nichtigkeit der Gesellschaft zur Folge. Dies ist bedenklich, weil jeder einzelne Aktionär diese Nichtigkeit geltend machen und diese Befugnis um so leichter mißbrauchen kann, als die Rechtsprechung die Verletzung ganz unwesentlicher Formvorschriften als Nichtigkeitsgrund ansieht. cf. Lyon-Caen II Nr. 211, 243 und 777. Allerdings werden Verzichte auf die Geltendmachung der Nichtigkeit als zulässig erachtet. Lyon-Caen II Nr. 216.

tigen Aktionäre wichtige Publizität des neuen Rechtssubjekts. Diese ergibt sich sowohl aus der Eintragung der Gesellschaft als auch aus der mit oder ohne Eintragung erfolgenden Einreichung der die Gründung betreffenden Urkunden bei der Registerbehörde. Denn jedermann, also auch jeder Aktionär, kann sowohl das Register selbst als auch die bei der Register- bzw. Hinterlegungsbehörde eingereichten Schriftstücke einsehen, jedermann kann von den Einträgen und den Schriftstücken (in Deutschland nur bei Nachweis eines berechtigten Interesses, das aber beim Aktionär immer als gegeben erscheint) von der Behörde gegen Gebühren Abschriften verlangen. In Frankreich kann der Aktionär auf seine Kosten auch von der Gesellschaft Abschriften fordern (HGB. § 9 II; C. A. 1908 s. 243 VI; F. art. 63 II). Auf diese Weise werden die wichtigsten individuellen Merkmale der Gesellschaft, in Frankreich und Deutschland auch die näheren Verhältnisse der Deckung des Grundkapitals schon durch den Gründungsakt für die weitesten Kreise offengelegt und von Anfang an die Grundlage der dauernden Publizität geschaffen, die uns als ein Korrelat zu der allgemeinen Beteiligungsmöglichkeit des Publikums in allen Rechten entgegentritt. Ob es sich hiebei bei der Schaffung der Register- bzw. Hinterlegungsbehörden empfiehlt, mehr zu zentralisieren — in England besteht nach C. A. 1862 s. 174 V und C. A. 1908 s. 243 I in jedem der drei Teile des vereinigten Königreichs wenigstens ein Registeramt (office for the registration of Companies) — oder zu dezentralisieren — in Deutschland ist die Registerbehörde das zuständige Amtsgericht des Sitzes der Gesellschaft, vielfach das Amtsgericht am Sitze des Landgerichts (FGG. § 125), in Frankreich erfolgt die Hinterlegung zu den Akten des Friedensgerichts (justice de la paix) und des Handelsgerichts (tribunal de commerce) am Sitz der Gesellschaft (art. 55) — wird verschieden beurteilt (cf. hiezu insbesondere die allgemeine Würdigung bei Lehmann I S. 299—301). Für die Aktionäre, die regelmäßig, namentlich als Mitglieder ganz großer Gesellschaften, im ganzen Lande zerstreut sein werden, wird bei den modernen Verkehrsverhältnissen und im Hinblick auf die Befugnis der Aktionäre, Abschriften zu fordern, die Wahl des einen oder anderen Systems von nicht allzu erheblicher Bedeutung sein.

Deutschland und Frankreich erachten übrigens die bisher geschilderte Publizität nicht für ausreichend und schreiben daher noch eine Verkündung der Inkorporierung in öffentlichen Blättern vor, die in Deutschland den Inhalt der Eintragung, den bedingt und unbedingt notwendigen Statuteninhalt, die Tatsache der Simultan- und Sukzessivgründung, Name, Stand und Wohnung der Gründer und Aufsichtsratsmitglieder, sowie

einen Hinweis auf die Möglichkeit der Einsichtnahme enthalten, in Frankreich einen Auszug aus dem Statut, der Gründungsurkunde und deren Anlagen bringen muß (HGB. § 10 u. § 199; F.art. 56 I und II). Die Verkündung erfolgt in Frankreich in einem zur Aufnahme von amtlichen Bekanntmachungen bestimmten Blatte, dessen Wahl, abgesehen von den Gesellschaften in Paris, den Beteiligten überlassen ist (Lyon-Caen II Nr. 194), in Deutschland im deutschen Reichsanzeiger und außerdem in einer vom Registergericht bestimmten gewöhnlichen Tageszeitung (HGB. §§ 10, 11; F. art. 56), ein System, welches sowohl dem allgemeinen Verkehrsinteresse an einem die Veröffentlichung aller Aktiengesellschaften enthaltenden amtlichen Zentralblatt als auch den örtlichen Bedürfnissen Rechnung trägt und daher den Vorzug verdient. Dem englischen Recht sind derartige Veröffentlichungen unbekannt.[1])

[1]) Siehe aber für das Liquidationsverfahren C. A. 1908 s. 185 und 195 II.

II. Abschnitt.

Der Schutz der Aktionäre während des Bestehens der Gesellschaft.

A. Der Schutz der Aktionäre in bezug auf die allgemeine Gestaltung ihres Geschäftsanteiles.

§ 11.

Der Nennbetrag. Aktiengattungen. Aktienarten. Veräußerlichkeit des Anteils. Zwangsweiser Ausschluß von der Mitgliedschaft.

Der Geschäftsanteil des Mitgliedes, die Aktie, bildet die Grundlage seiner Rechtsstellung, die Ursache und den Inbegriff seiner Rechte und Pflichten innerhalb und gegenüber der Gesellschaft. Aus den die Gestaltung der Aktie betreffenden allgemeinen Normen, deren juristisch-systematische Vergleichung nicht den Gegenstand vorliegender Untersuchung bildet, sind für die Würdigung des Aktionärschutzes die Bestimmungen über ihre Höhe (Betrag), über die Erkennbarmachung ihres Trägers durch namentliche Bezeichnung oder durch Besitzausweis, über das gleiche oder verschiedene Maß der mit den Aktien einer Gesellschaft verbundenen Rechte, über die Veräußerlichkeit und über die Möglichkeit der zwangsweisen Vernichtung des Aktienrechtes durch die Gesellschaft, als bedeutungsvoll herauszugreifen.

Die Höhe des Aktienbetrages interessiert deshalb, weil sie die wirtschaftliche und soziale Qualität beeinflußt, welche das Publikum zu ihrem Erwerb besitzen muß. Je niedriger der Betrag ist, desto leichter und wahrscheinlicher ist die Beteiligung der minderbemittelten und mit dem Geschäftsleben und dem Geldwesen minder vertrauten Bevölkerungskreise an den Aktienunternehmungen. Man wird in Übereinstimmung mit dem Standpunkt der neueren deutschen Gesetzgebung, die als Regel einen Mindestbetrag von 1000 ℳ verlangt, die Teilnahme des kleinen Mannes an Aktienunternehmungen nicht herbeiwünschen müssen. Denn abgesehen von der durch die Erfahrung bestätigten Tatsache, daß durch skrupellose Vermittler meist gerade die Aktien unsicherer, schlechter oder sogar schwindelhafter Unternehmungen in die Hand der leicht-

gläubigen kleinen Leute gelangen, daß diese am allerwenigsten gewillt und fähig sind, hinsichtlich der Leitung und Beaufsichtigung des Unternehmens ihre Mitgliedschaftsrechte geltend zu machen, werden diese Personen bei Krisen besonders fühlbar in Mitleidenschaft gezogen, weil sie gerade in der Zeit, wo ihre übrigen Unterhaltsmittel geringer werden, aus ihrer Aktie vielleicht eine geringere Rente erhalten als aus einem fest verzinslichen Anlagepapier oder weil sie aus Mangel an Unterhaltsmitteln genötigt sind, ihre Aktien zu verlustbringenden Kursen zu verkaufen. Der englische Gesetzgeber wollte trotz dieser Bedenken den kleinen Mann von der Teilnahme an Aktienunternehmungen nicht ausschließen und hat es deshalb bewußt unterlassen, einen gesetzlichen Minimalbetrag vorzuschreiben.[1]) Der englische Normalbetrag ist bekanntlich 1 £ und dieser Umstand hat auch die französische Gesetzgebung beeinflußt, die bei Gesellschaften mit einem Grundkapital von weniger als 200000 Francs den Mindestbetrag auf 25 Francs, im übrigen auf 100 Francs festsetzt (art. 1 mit 24); denn man wollte die einheimischen Gesellschaften nicht schlechter stellen als die englischen, deren 1 £-Aktien in Frankreich weit verbreitet sind (Lyon-Caen II Nr. 684). Diese Erwägung trat auch in den Verhandlungen des Kongresses der Aktiengesellschaften in Paris vom Jahre 1900 (vgl. Silbernagel S. 100f.) zutage und sie ist auch für deutsche Verhältnisse beachtenswert. Der auf dem genannten Kongreß gegen die Festsetzung eines höheren Normalbetrages aber weiter erhobene Einwand, daß gemeinnützige Aktiengesellschaften hierdurch erschwert würden, ist hinsichtlich Deutschlands durch die für gemeinnützige Unternehmungen unter gewissen Kautelen und für vinkulierte Namensaktien allgemein erfolgte Zulassung eines Minimalbetrages von 200 ℳ jedenfalls nicht zutreffend (HGB. § 180 II—IV).

Die Festsetzung eines Höchstbetrages läßt die Interessen der Aktionäre als solcher unberührt; sie beeinflußt in erster Linie die Möglichkeit der Kapitalbeschaffung, die am besten von den einzelnen Unternehmungen und seinen Gründern selbst beurteilt wird. Ein gesetzlicher Höchstbetrag ist auch in den zu vergleichenden Rechten nicht vorgesehen.

Die Gleichberechtigung aller Aktionäre ist die allgemeine, stillschweigend vorausgesetzte Regel. Die ausnahmsweise zugelassene Festsetzung eines verschiedenen Maßes von Rechten muß daher in den Statuten erfolgen, was auch mit Rücksicht auf die dadurch bewirkte Erkennbarkeit der Festsetzungen zu begrüßen ist. Auch durch Statutenänderung ist dies möglich; enthält indessen in England die

[1]) Allerdings waren dafür auch noch andere, im englischen Gesellschaftsrecht ruhende Gründe maßgebend.

Gründungsurkunde eine ausdrückliche gegenteilige Bestimmung, so ist später die Schaffung von verschiedenen Aktiengattungen durch den für Statutenänderungen erforderlichen und ausreichenden „Sonderbeschluß" nur mit Bestätigung des Beschlusses durch das Gericht statthaft (C. A. 1907 s. 39, nunmehr C. A. 1908 s. 45). In Frankreich kann ein in den ursprünglichen Statuten enthaltenes, ausdrückliches und unmittelbares Verbot verschiedener Aktiengattungen nur mit Zustimmung aller Aktionäre beseitigt werden (mod. art. 34 II c. d. c.). Als Vorzugsrechte, welche mit den Prioritätsaktien (actions de priorité oder privilégiées; preference oder preferred shares) im Gegensatz zu den gewöhnlichen Aktien (Stammaktien; ordinary shares) verbunden sein können, sind im französischen Gesetz (mod. art. 34 II und III c. d. c.) bezeichnet: Vorrechte auf den Gewinn oder auf das Gesellschaftsvermögen oder auf beides, Stimmrechtsbevorzugungen oder gewisse Vorteile („certains avantages" z. B. unentgeltliche Benützung gewisser Gesellschaftseinrichtungen). Im wesentlichen das Gleiche gilt im deutschen und englischen Recht, wo das Gesetz selbst schweigt. Überall ist anzunehmen, daß das Vorzugsrecht auf Dividende nicht ohne weiteres auch ein Vorzugsrecht auf das Vermögen in sich begreift und daß Gegenstand der Vorrechte nicht solche Befugnisse sein können, die das Gesetz grundsätzlich allen Aktionären gewährt, wie die Individual- und Minderheitsrechte. Eine speziell in Frankreich und England vorkommende Aktiengattung sind die deferred shares (founders or mangement shares) und die parts de fondateurs,[1]) die ein Recht auf einen oft recht erheblichen Teil des nach Verteilung einer bestimmten Dividende an die Vorzugs- und gewöhnlichen Aktionäre verbleibenden Gewinnüberschusses gewähren. (Über diese vgl. Schirrmeister S. 64 A. 50; Silbernagel S. 238 ff. und Lyon-Caen II Nr. 560 bis; ferner oben unter Gründung S. 30). Vor einer willkürlichen Erweiterung der Vorzugsrechte sind die gewöhnlichen Aktien und vor einer Kürzung die Vorzugsaktien dadurch geschützt, daß für eine Änderung in Deutschland und Frankreich außer dem vorschriftsmäßigen Statutenänderungsbeschluß einer allgemeinen Generalversammlung auch noch ein den gleichen Erfordernissen entsprechender Beschluß einer Sonderversammlung der benachteiligten Klasse erforderlich ist (HGB. § 275 und 278 II; c. d., c. mod. art. 34 IV und V). Das englische Recht ist noch strenger und verlangt außerdem die gerichtliche Genehmigung, von der eine Abschrift binnen einer siebentägigen oder einer vom Gericht im Einzel-

[1]) Es ist allerdings zweifelhaft, inwieweit diese Anteile wirkliche „Aktien" sind. Vgl. Vavasseur I Nr. 534; ein Stimmrecht wird den Besitzern der parts de fondateurs nicht zuerkannt. Vavasseur II Nr. 904.

falle bestimmten längeren Frist beim Registerführer einzureichen ist (C. A. 1908 s. 45).

Die Frage, ob im Interesse der Aktionäre die leicht übertragbaren Inhaberaktien (actions au porteur; shares warrant to bearer) vorzuziehen sind oder die Namensaktien (shares schlechthin; actions nominatives), deren Übertragbarkeit dadurch erschwert ist, daß die mitgliedschaftlichen Rechte innerhalb und gegenüber der Gesellschaft nur bei Eintragung des Erwerbers im Aktienbuche (registres de la société; register of members) geltend gemacht werden können, läßt sich allgemein kaum zweifelsfrei entscheiden. Zu ungunsten der Inhaberaktien führt man an, daß sie zur Spekulation mißbraucht würden (Lyon-Caen II Nr. 599), die nicht im Interesse der Gesellschaft und der ernsteren Aktionäre liege. Allein abgesehen davon, daß durch eine wirksame Erschwerung der Übertragbarkeit auch das legitime und wirtschaftlich gesunde Zeitgeschäft betroffen werden könnte, müßten aus Verkehrsrücksichten für die Übertragung der Namensaktien doch auch leichtere Formen zugelassen werden; übrigens ist es fraglich, ob eine schwierigere Übertragbarkeit bei der nach den Modalitäten des Zeitgeschäfts verhältnismäßig geringen Zahl effektiv gelieferter Stücke eine ausschlaggebende Rolle spielen würde. Auch die zugunsten der Namensaktien vorgebrachten Gründe einer größeren Stabilität der Aktionäre und der hierdurch bedingten Steigerung ihres Interesses an dem Geschicke der Gesellschaft werden nicht stichhaltig sein (siehe Handelstagsbericht zur Novelle von 1884 in den Annalen des Deutschen Reichs 1884 S. 271). Dem Interesse der Gesellschaft und der Aktionäre endlich, von den Persönlichkeiten der Mitaktionäre und der Höhe und der Dauer ihres Besitzes Kenntnis zu haben, hält der etwaige Wunsch dieser, diese Tatsachen nicht offen zu legen, das Gegengewicht. Unter diesen Umständen ist es zu billigen, daß im allgemeinen in allen drei Rechten beide Arten zugelassen und die Wahl den Statuten anheimgegeben ist. Während aber nunmehr das französische Gesetz beim Schweigen der Statuten keine Präsumtion zugunsten der Namensaktien aufstellt (c.-d. com. art. 35 und 36; wegen des früheren Rechtszustandes siehe den früheren art. 3 des Gesetzes von 1867 bei Späing S. 192; dazu auch Vavasseur I Nr. 485—491), sind in diesem Falle in England und Deutschland die Aktien auf den Namen zu stellen (HGB. § 179 II und § 183 I und II; Inhaberaktien in England erst zulässig seit C. A. 1867 s. 27 ff.; jetzt C. A. 1908 s. 37). Tatsächlich herrschen in England und in Frankreich die Namensaktien, in Deutschland die Inhaberaktien vor. Soweit in einer Gesellschaft beide Arten zugelassen sind, ist die Frage der Umwandlung auf Verlangen des Aktionärs oder der Gesellschaft von Bedeutung, weil sich mit der Eigenschaft der Aktien

urkunde für den Aktionär wichtige Rechtsfolgen mit Bezug auf den Erwerb, die Uebertragung und den Verlust des Aktienrechtes verknüpfen. In England, wo der Besitzer einer Inhaberaktie auch von der Ausübung der Mitgliedschaftsrechte teilweise ausgeschlossen werden kann und beim Schweigen der articles auch ausgeschlossen ist (C. A. 1908 s. 37 IV), kann dieser jederzeit die Umwandlung in eine Namensaktie, nicht aber die Gesellschaft die Umwandlung der Namensaktie in eine Inhaberaktie verlangen (a. a. O. s. 37 III). Auch für den umgekehrten Fall wird das gleiche zu gelten haben. In Deutschland ist die Umwandlung, wenn die Statuten schweigen, auf einseitiges Verlangen eines Teiles unzulässig (HGB. § 183 II; cf. auch Staub A. 3 zu § 183 S. 642); in Frankreich hat in diesem Falle jedenfalls der Aktionär einen Umwandlungsanspruch (Lyon-Caen II Nr. 600—608).

Zwingende Verbote von Inhaberaktien finden sich aus besonderen Gründen allenthalben für nicht voll gezahlte Aktien, bzw. Interimsscheine, nach englischem und französischem Recht auch für die Aktien der Verwalter bzw. Direktoren, in Frankreich für Apportaktien während zweier Jahre; diese Verbote sind an anderer Stelle behandelt.

Die Veräußerlichkeit der Aktien ist für ihre Besitzer deshalb wichtig, weil ihnen in allen drei Rechten weder allgemein noch in besonderen Fällen ein Recht auf Ausscheiden gegen Abfindung zusteht (vgl. auch Lehmann I S. 142/143). Gesetzlich ist die freie Veräußerlichkeit auch ausdrücklich oder stillschweigend anerkannt (HGB. § 222; C. A. 1908 s. 27; Lyon-Caen II Nr. 551). Ausschluß und Beschränkungen der Veräußerlichkeit sind durch Gesetz für bestimmte Fälle angeordnet, in Frankreich für die Aktien der Verwalter (art. 26), in Deutschland für die vinkulierten Kleinaktien und für die Aktien mit wiederkehrenden Naturalleistungen (HGB. § 222 III und § 212). Abgesehen davon sind Beschränkungen im ursprünglichen Statut jederzeit zulässig. Ob die Veräußerlichkeit ganz ausgeschlossen oder durch Statutenänderung mit Majorität beschränkt werden kann, hängt von der nach allgemeinen aktienrechtlichen Grundsätzen zu beantwortenden, aber strittigen Frage ab, ob die freie Übertragbarkeit ein Sonderrecht des Aktionärs ist (cf. Lehmann I S. 111 am Ende; Bachmann S. 88ff.).

Der gegen Abfindung erfolgende zwangsweise Ausschluß eines Aktionärs, die zwangsweise Amortisation der Aktie, wird der Gesellschaft aus allgemeinen Rechtsgründen überall nur dann zustehen, wenn ihr dieses Recht durch das Statut eingeräumt ist und zwar wird eine solche Statutenbestimmung getroffen werden müssen, bevor die amortisierbaren Aktien ausgegeben sind. Ausdrücklich wurden diese

Grundsätze im deutschen Recht anerkannt; für dieses nimmt man überdies an, daß auch die Bedingungen der Einziehung im Statut und zwar so klar festgestellt sein müssen, daß die Einziehung der Aktien nicht mehr ein Akt der Willkür oder des freien Ermessens des Vorstandes ist (HGB. § 227; dazu Staub A. 3 S. 769). Nachträglich wäre die Anordnung einer ohne Zustimmung des Aktionärs im Einzelfalle stattfindenden Amortisation nur durch Zustimmung aller Aktionäre möglich (cf. auch Lyon-Caen II Nr. 902). Die erwähnten Grundsätze sind zweckmäßig, weil in der Zwangsamortisation zu einem bestimmten Kurse eine ökonomische Schädigung des Aktionärs liegen kann, wenn der jeweilige Kurs bedeutend höher ist.

B. Der Schutz der Aktionäre in bezug auf die Organisation der Gesellschaft.

§ 12.

Das Verwaltungsorgan.

Das Wohl und Wehe einer Aktiengesellschaft und der Aktionäre hängt in erheblichem Maße von der Qualität des Geschäftsleiters ab. Seine Tüchtigkeit und Ehrenhaftigkeit, sein Eifer und sein Interesse am Geschäft sind unter sonst gleichen Verhältnissen für die Entwicklung des einzelnen Unternehmens bestimmend. Unter diesen Umständen beansprucht die Frage, in welcher Weise die Gesetze dazu beitragen können, den Aktiengesellschaften eine segensreiche Geschäftsführung zu sichern, ein nicht zu unterschätzendes Interesse. Eine vergleichende Würdigung der zu erörternden Rechte begegnet indes in diesem Punkte besonderen Schwierigkeiten, weil die Abgrenzung des Tätigkeitsgebietes des Verwaltungsorgans im deutschen Recht einerseits und im französischen und englischen Recht andererseits wesentlich verschieden ist. Während nämlich der Vorstand der deutschen Aktiengesellschaft, mag er aus einer einzelnen oder aus mehreren Personen bestehen, vom Gesetz als das rein geschäftsführende Organ gedacht ist und die Praxis dem auch entspricht, kommen dem französischen conseil d'administration und dem englischen board of directors geschäftsführende und überwachende Befugnisse zu: die eigentliche, laufende Geschäftsführung im weitesten Umfange wird regelmäßig einem Mitglied des Organs (managing director; administrateur délegué) oder einer der Gesellschaft als solcher fremden Person, einem Beamten der Gesellschaft (manager; directeur) übertragen (vgl. für Frankreich F. art. 22 II und Vavasseur II Nr. 799 und 806; für England Palmer C. L. S. 130 und 143; Pulbrook s. 38—44; Schirrmeister

S. 22) und das Vorstandskollegium behält sich lediglich die Entscheidung in besonders wichtigen Angelegenheiten vor und überwacht außerdem die Geschäftsführung. Immerhin erscheint der board of directors und der conseil d'administration gesetzlich als das geschäftsleitende, verwaltende Organ (daß in England das Aktienrecht verschiedentlich auch Bestimmungen enthält über die managers, namentlich im Zusammenhang mit der Prospektausgabe und mit der Prospekthaftung, macht diese noch nicht zu Gesellschaftsorganen) und es ist deshalb tunlich, sie in einer rechtsvergleichenden Untersuchung zunächst dem Vorstande im Sinne des deutschen Rechts gegenüberzustellen, bei der Würdigung aber die Verschiedenartigkeit des Geschäftskreises im Auge zu behalten.[1]) Legt man sich die allgemeine Frage vor, welches gesetzgeberische System besser dem Interesse der Gesellschaft und ihrer Mitglieder dient, das der strengen gesetzlichen Regelung des Instituts oder das Prinzip einer weitgehenden Vertragsfreiheit, so wird man sich für das letztere entscheiden müssen; denn die Erfordernisse, welche an die Leitung einer Gesellschaft gestellt werden müssen, sind für die einzelnen Gesellschaften nach ihrem Geschäftszweig, nach ihrer Größe usw. zu verschieden, um eine Schematisierung

[1]) Schirrmeister (S. 22) erblickt zwischen dem Vorstande des deutschen Rechts und dem board of directors des englischen Rechts eine so geringe Ähnlichkeit, daß er letzteren Ausdruck schlechthin mit Aufsichtsrat übersetzt. Allein auch die Gegenüberstellung des Aufsichtsrates gibt m. E. kein völlig zutreffendes Bild; denn in der Hauptsache besteht die Ähnlichkeit in bezug auf die praktisch allerdings sehr wichtigen geschäftsführenden und beratenden Funktionen des Aufsichtsrats (in seiner Eigenschaft als Verwaltungsrat), von denen ihm einzelne durch das Gesetz selbst (vgl. z. B. HGB. §§ 235, 247, 272) und die ihm regelmäßig in größerem Umfange durch die Statuten zugewiesen oder ihm sonst tatsächlich im Betriebe einer Gesellschaft zugefallen sind. Wesentlich verschieden liegen dagegen die Verhältnisse bezüglich der Überwachungsfunktion. Während beim deutschen Aufsichtsrate die Kontrolle der Jahresrechnungen und ihrer Unterlagen, die im Auftrage der Aktionärgesamtheit erfolgende Prüfung der finanziellen Lage der Gesellschaft, im Vordergrunde der gesetzlichen Regelung steht, entfällt dieser wesentliche Teil der Überwachungsfunktion bei dem englischen board of directors und bei dem französischen conseil d'administration. Diese sind in ihrer Eigenschaft als gesetzliche Gesellschaftsorgane für die Erstellung der zur Würdigung der finanziellen Lage der Gesellschaft erforderlichen Rechnungen und Übersichten, nicht für deren Prüfung rechtlich verantwortlich. Soweit sie hinsichtlich der übrigen Geschäftsführung eine Überwachungstätigkeit entfalten, gleichen sie allerdings wieder dem Aufsichtsrate und so kommt es, daß man sie auch in der Geschäftspraxis regelmäßig als das Analogon zum deutschen Aufsichtsrate betrachtet. Um diesem Umstande Rechnung zu tragen, werde ich in dem folgenden, das ordentliche Kontrollorgan behandelnden Paragraphen bei der Schilderung des Aufsichtsrates auch einige vergleichende Bemerkungen über den board of directors und den conseil d'administration einschalten.

ertragen zu können, sie lassen sich überhaupt nur nach der individuellen Eigenart des einzelnen Unternehmens beurteilen. Jedenfalls wird eine freie Regelung um so stärker befürwortet werden müssen, je mehr dem gesetzlichen Verwaltungsorgan die reine, laufende Geschäftsführung auch tatsächlich zukommt.

In mehrfacher Beziehung ist die gestellte Frage beachtlich. So werden die Art und der Umfang der Rechte und Pflichten im einzelnen sowie die Art der Vergütung für die Tätigkeit nicht gesetzlich festzulegen sein. Auf diesem Standpunkt stehen auch prinzipiell alle drei Rechte; denn wenn dem Verwaltungsorgan verschiedentlich durch gesetzliche Vorschriften gewisse Pflichten zwingender Art auferlegt sind, wie zum Beispiel die Buchführung, die Bilanzierungspflicht (HGB. §§ 239 und 260; F. art. 32 und 34), die Pflicht zur Einberufung der Generalversammlung (HGB. § 253; C. A. 1908 s. 64 I; s. 65 II; s. 66 I—III), die Anzeige von Verlusten am Grundkapital, die Beantragung des Konkurses (HGB. § 240 I und II), so geschieht dies hauptsächlich nur aus dem anerkennenswerten Gesichtspunkt, die für die Erfüllung dieser Pflichten verantwortlichen Personen von vornherein erkennbar zu fixieren. Besondere Erwähnung verdient das Konkurrenzverbot während der Amtsdauer. Ob ein solches Verbot für die Gesellschaft notwendig bzw. wünschenswert ist, hängt von der Lage des einzelnen Falles ab. Mit Recht sehen daher deutsches, französisches und englisches Recht von zwingenden allgemeinen Verboten ab (HGB. § 236 I; t. A. 1908 s. 77; F. art. 40).[1]) Daß dabei in Deutschland der Aufsichtsrat, falls ihm nach Statut die Bestellung des Vorstandes obliegt, von dem dispositiven gesetzlichen Verbote auch ohne Ermächtigung der Statuten oder der Generalversammlung dispensieren kann, ist eine zweckmässige und auch unbedenkliche Neuerung gegenüber dem früheren Rechtszustand, wo im Zweifel nur die Generalversammlung für die Dispens zuständig war (cf. altes HGB. art. 232 mit art. 196a).

Auch hinsichtlich der Art der Vergütung waltet in den drei Rechten freies Ermessen der Gesellschaft und das mit Recht. Der Umstand, daß die Entschädigung durch Tantiemen zweifellos geeignet ist, das wünschenswerte materielle Interesse der Geschäftsleitung an dem finanziellen Gedeihen der Gesellschaft zu wahren, vermöchte es nicht zu recht-

[1]) Das französische Gesetz enthält aber nach einer anderen Richtung hin eine zwingende Sondervorschrift. Die administrateurs bedürfen nämlich zu allen ihr Interesse unmittelbar oder mittelbar berührenden Unternehmungen oder Handelsgeschäften, die sie mit der Gesellschaft oder für deren Rechnung eingehen, der Genehmigung der Generalversammlung und haben über die Ausführung solcher Geschäfte jährlich spezielle Rechnung zu legen (art. 40).

fertigen, diese Entschädigungsform, sei es allein oder neben einem festen Gehalt, oder ein bestimmtes Verhältnis der Tantiemenbezüge zu den festen Bezügen, gesetzlich vorzuschreiben, weil sowohl die Eigenart des Unternehmens als auch die Eigenart der Tätigkeit des einzelnen Vorstandsmitgliedes das eine oder das andere für die Gesellschaft wünschenswerter erscheinen lassen kann. Eine besondere Schutzvorschrift, dazu bestimmt, eine ungerechtfertigte Bereicherung der Vorstandsmitglieder zum Nachteil der Gesellschaft hintanzuhalten, will das deutsche Recht dadurch geben, daß es die Tantiemen nur von dem nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen verbleibenden Reingewinn berechnen läßt; der Wert dieser Vorschrift ist indes zweifelhaft, weil sie jedenfalls die Neigung der Vorstandsmitglieder zum Vorschlagen hoher Abschreibungen nicht stärkt, andererseits aber auch dazu führen kann, daß für die Tantième ein hoher Prozentsatz in dem der Genehmigung der Generalversammlung nicht unterliegenden Anstellungsvertrage vorgesehen wird (cf. Katz-Dyhrenfurth S. 190). In England müssen die Direktoren einschließlich der managing directors jede über den statutmäßigen Betrag hinausgehende Vergütung zurückzahlen (Palmer C. L. S. 137); hierin liegt ein indirekter Zwang zur Offenlegung der Vergütung.

Zweckmäßigerweise überlassen es die Gesetze ausdrücklich oder stillschweigend der Gesellschaft, die Zahl der Vorstandsmitglieder zu bestimmen (HGB. § 231 II; F. art. 22 II). Meist erfolgt die Festsetzung in den Statuten und es empfiehlt sich, diese Festsetzung nach dem Vorbild des deutschen Rechts[1]) zwingend vorzuschreiben (HGB. § 182 II Ziff. 4).

Verschiedenartig sind die Voraussetzungen der Bestellbarkeit geregelt, namentlich das Erfordernis des Aktienbesitzes. Dieses schreibt das französische Recht zwingend vor und überläßt den Statuten nur die Bestimmung über die Zahl dieser Aktien, die im übrigen auf den Namen lauten müssen, unveräußerlich sind, mit einem Außerkurssetzungsstempel versehen und als Deckung für Schadensersatzansprüche in der Gesellschaftskasse niedergelegt werden müssen (F. art. 22 und 26 II), während Deutschland von jeder gesetzlichen Regelung absieht und England die Notwendigkeit des Aktienbesitzes (qualification shares) nicht gesetzlich, sondern nur im Normalstatut vorschreibt (rev. t. A. und t. A. der C. A. 1908 s. 70, nicht so die ursprüngliche t. A., andererseits aber das Londoner Börsenstatut, cf. Schirrmeister S. 25), für den Fall einer statutarischen Anordnung aber praktisch wirksame Vorschriften

[1]) Es ist dabei zulässig und üblich, durch das Statut die genauere Bestimmung der Anzahl der Vorstandsmitglieder dem Aufsichtsrate zu übertragen; vgl. Staub A. 23 zu § 182 S. 638.

trifft. Jeder Direktor muß nämlich seine Aktien binnen zwei Monaten seit seiner Anstellung erwerben, verliert mangels Erwerbs oder bei Aufgabe des Besitzes ipso iure sein Amt (C. A. 1900 s. 31) und verfällt außerdem bei Zuwiderhandlung einer Geldstrafe (C. A. 1907 s. 34, nunmehr C. A. 1908 s. 73). Diese Regelung dürfte den Vorzug verdienen; zwingende Vorschriften können bei hoher Zahl die Bestellung weniger vermögender, aber sonst geeigneter Persönlichkeiten verhindern, die Bestimmung einer zu niedrigen Zahl macht die Vorschrift wertlos.[1])

Eine andere wichtige Frage ist die, welcher Einfluß den Aktionären auf die Bestellung der Vorstandsmitglieder eingeräumt werden soll. Die gesetzliche Zuweisung der Befugnis an die Generalversammlung ist jedenfalls nicht unbedenklich, weil es dieser meist an der erforderlichen Personen- und Sachkenntnis fehlen wird und weil dabei auch die im Interesse einer stetigen Geschäftsführung zu vermeidende Gefahr eines zu häufigen Wechsels nahe liegen würde; den Aktionären wäre also mit der Gewährung eines unmittelbaren Einflusses ein zweifelhafter Dienst erwiesen. Zu billigen ist es daher, daß die Art der Bestellung der deutschen Vorstandsmitglieder, als nur geschäftsführender Personen, den Statuten überlassen ist (HGB. § 182 II Ziff. 4) und daß auch die managers und directeurs nach Maßgabe der Satzungen ernannt werden. Fraglich erscheint aber die Billigung dieser Regelung hinsichtlich der englischen directors und der französischen administrateurs und der Standpunkt der beiden Rechte ist auch grundverschieden. Während nämlich Frankreich im Prinzip die Ernennung durch die Generalversammlung vorschreibt und nur die Ernennung des ersten administrateurs durch das Statut zuläßt (F. art. 25 II und III), gewährt England den Satzungen beliebige Möglichkeiten der Bestellung, so durch die Satzungen selbst, durch Kooptation, durch dritte Personen, und nur beim Schweigen der Satzungen erfolgt die Ernennung durch die Generalversammlung (Lindley I S. 414; so auch t. A. 1908 s. 81 und 82).[2])

Bei der Wichtigkeit der Stellung des Verwaltungsorgans und bei der ihm gewöhnlich eingeräumten Machtfülle ist für die Aktionäre die Regelung ihrer zivilrechtlichen Haft-

[1]) Eine hier einschlägige Sondervorschrift des englischen Rechts für die ersten directors siehe in C. A. 1900 s. 2 I: cf. hiezu auch a. a. O. s. 2 II und 3 mit C. A. 1907 s. 1 II und 2, nunmehr C. A. 1908 s. 72).

[2]) Wegen der Amtsdauer cf. französisches Gesetz art. 22 I und art. 25 II und III, wonach dieselbe auf 3 bzw. 6 Jahre begrenzt ist. Jederzeitige Widerruflichkeit ohne Rücksicht auf eine Pflichtverletzung besteht gesetzlich in Deutschland (HGB. § 231 I) und in Frankreich (art. 22 I), nicht aber in England (cf. aber das Normalstatut s. 86).

pflicht[1]) besonders bedeutungsvoll. Zu milde Vorschriften bringen die Gefahr mit sich, daß die Aktionäre durch skrupellose Direktoren schwer geschädigt werden. Die Festsetzung einer zu strengen Haftung kann zu dem unerfreulichen Ergebnis führen, daß gerade die gewissenhaftesten und — was die praktische Wirksamkeit der Haftpflicht garantiert — wohlhabendsten Elemente von der Annahme solcher Posten abgehalten werden. Hinsichtlich der Voraussetzung der Haftung geht das französische Recht von der Rechtsstellung der administrateurs als Mandatare der Gesellschaft aus (art. 44) und macht sie demgemäß wegen Verletzung von Gesetz oder Statut, oder wegen fehlerhafter Geschäftsführung (fautes de gestion) dann verantwortlich, wenn sie die erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen haben (c. c. art. 1992; c. d. com. art. 32; Lyon-Caen II Nr. 824);[2]) das deutsche Recht gründet die Haftpflicht auf die Außerachtlassung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes und legt den beklagten Vorstandsmitgliedern den Exkulpationsbeweis auf (HGB. § 241 I und II; wegen der Beweislast siehe Staub A. 2 S. 807; bestritten!). Einen praktischen Mittelweg zwischen Milde und Strenge hält das englische Recht ein. Danach sind die direc-

[1]) Über die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder in bezug auf die Ausübung ihrer Funktionen im allgemeinen trifft nur Deutschland eine aktienrechtliche Sonderbestimmung: Nach § 312 HGB. sind nämlich Vorstandsmitglieder, welche absichtlich zum Nachteile der Gesellschaft handeln, mit Gefängnis bis zu fünf Jahren und zugleich mit Geldstrafe bis zu 20 000 Mark in Verbindung mit oder ohne Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte zu belegen, beim Vorhandensein mildernder Umstände nur mit der Geldstrafe. Aktienrechtliche Strafvorschriften für spezielle Fälle siehe zum Beispiel für Deutschland in HGB. §§ 313—315, ferner in § 319 (Ordnungsstrafen bis zu 300 Mark zur Erzwingung einzelner gesetzlich vorgeschriebener Verpflichtungen: vgl. HGB. §§ 14 und FGG. §§ 132—140), für Frankreich in art. 13, 14, 15, 45, für England in C. A. 1908 s. 281 (wissentlich falsche Darstellung in gesetzlich vorgeschriebenen Urkunden), ferner in C. A. 1908 s. 25 II, 26 V, 30 III, 41 III, 44 II, 52 II, 70 VI, 75 II, 80 V, 86 II, 87 V, 88 III, 99 (Geldstrafen ähnlich den deutschen Ordnungsstrafen). Über die strafrechtliche Verantwortlichkeit der englischen directors vgl. auch die ausführliche Schilderung und Würdigung bei Pulbrook S. 75—111.

[2]) Sie haften also grundsätzlich für Vorsatz und Fahrlässigkeit, der Grad der letzteren ist aber sehr bestritten. Lyon-Caen legt die Sorgfalt eines ordentlichen Familienvaters zugrunde. Vavasseur (II Nr. 855), der außer vom Mandat auch vom Gesellschaftsvertrage (art. 1850 c. c.) ausgeht, sagt, der einzige nützliche Gesichtspunkt, der dem Richter ins Gedächtnis gerufen werden könne, sei der, daß die Verantwortlichkeit „avec modération", mit Mäßigung beurteilt werden müsse. Im einzelnen vgl. Vavasseur II Nr. 858—877, bezügl. des administrateur délégué Nr. 880, des directeur Nr. 878.

tors als agents und als trustees[1]) der Gesellschaft zwar verpflichtet, streng darauf zu achten, daß ihre Handlungen nicht ultra vires der Gesellschaft und daß sie innerhalb ihrer satzungsmäßigen Befugnisse liegen, und bei acts ultra vires, ferner bei Bruch ihrer Treuhandverpflichtung (breach of trust) und bei vorsätzlicher Pflichtverletzung (misfeasance) sind sie stets verhaftet, wegen Nachlässigkeit aber nur dann, wenn sie nicht mit derjenigen Sorgfalt gehandelt haben, welche vernünftigerweise im Hinblick auf ihre Kenntnisse und Erfahrungen von ihnen verlangt werden kann. Lediglich mangelhafte Geschäftsführung begründet daher keinen Anspruch auf Schadenersatz, solange die directors unter Beachtung dieser Sorgfalt ehrlich und in der Absicht, der Gesellschaft zu nützen, gehandelt haben und ihnen kein böser Glaube von den Klägern nachgewiesen werden kann (siehe die Rechtsprechung bei Lindley I S. 520 bis 533; Palmer C. L. S. 145—152). Überdies schreibt die C. A. 1907 s. 32 und jetzt C. A. 1908 s. 279 nunmehr ausdrücklich vor, daß das Gericht einen director, der zwar der Fahrlässigkeit oder des Bruchs seiner Treuhandverpflichtung schuldig ist, aber ehrlich und vernünftig gehandelt hat und deswegen angemessenerweise entschuldigt werden sollte, ganz oder teilweise unter den ihm angemessen erscheinenden Bedingungen entlasten kann.[2])

Das Klagerecht steht in Deutschland nur der Gesellschaft zu (siehe hiezu auch Denkschrift I S. 148); in England wurden von diesem Grundsatz bei Unwilligkeit oder Unfähigkeit der Gesellschaft zur Klageerhebung durch die Rechtsprechung Ausnahmen zugelassen (Lehmann II S. 280) und Frankreich gewährt die an sich der Gesellschaft zustehende Klage (action sociale) jedem einzelnen Aktionär insoweit, als die Gesellschaft die Geltendmachung des Anspruchs unterläßt, es sei denn, daß die Generalversammlung den zu verklagenden administrateur ordnungsgemäß entlastet oder seine Handlungsweise sonst nachträglich gebilligt oder einen Vergleich mit ihm abgeschlossen hat (Vavasseur II Nr. 874, cf. auch Nr. 741; im

[1]) Als letztere werden sie, wenigstens bis zu einem gewissen Grade, von der Rechtsprechung angesehen. Vgl. Palmer C. L. S. 131—133. Über „trustees" im allgemeinen siehe Wertheim S. 550—551, vgl. auch S. 548ff.; Nachod S. 3—37.

[2]) Die Haftung ist in Deutschland eine gesamtverbindliche (HGB. § 241 II), in England mangels gegenteiliger Gesetzesbestimmungen eine individuelle, in Frankreich je nach Lage der Dinge eine kollektive oder eine individuelle, aber selbst bei gleichzeitiger Haftung mehrerer administrateurs nicht notwendig eine solidarische. (F. art 44; Lyon-Caen II Nr. 825; Vavasseur II Nr. 857—861). Zu beachten ist aber, daß in Frankreich die in der Gesellschaftskasse niedergelegten Aktien der Verwaltungsratsmitglieder in ihrer Gesamtheit als Garantie für alle Akte der Verwaltung dienen, auch für diejenigen, die einem administrateur ausschließlich persönlich zuzurechnen sind. (F. art. 26).

einzelnen gehen die Anschauungen weit auseinander: cf. Lyon-Caen II Nr. 827 und 827bis, Vavasseur II Nr. 863—873). Diese weitgehende Zulassung von Individualrechten begegnet, soviel bestechendes sie auch auf den ersten Blick vom Standpunkt des Aktionärschutzes aus haben mag, den erheblichsten Bedenken; denn sie ist mehr als die strengste Festsetzung der Haftungsgründe geeignet, die Übernahme der Funktion eines Vorstandsmitgliedes zu erschweren, da das Individualrecht leicht zur Schikane und Erpressung benützt werden kann. Zudem werden diejenigen Fälle, in denen sich, trotz Unterlassung der Klagestellung durch die zuständigen Gesellschaftsorgane, ein gerichtliches Vorgehen im Interesse der Gesellschaft und aller Aktionäre als unbedingt notwendig erwiese und in denen andere, die Öffentlichkeit und die damit möglicherweise verbundene Kreditgefährdung vermeidende Maßnahmen nicht durchführbar und zweckmäßig wären, zu den Ausnahmen gehören. Einer etwaigen Gewaltpolitik einer vom Vorstand abhängigen Mehrheit ist durch die zwingend vorgeschriebene Zulässigkeit der Klageerhebung auf einfachen Mehrheitsbeschluß sowie deren Notwendigkeit auf Antrag einer Minderheit von $^1/_{10}$ des Grundkapitals (HGB. § 268 I und II) hinreichend vorgebeugt. In Frankreich besteht übrigens neben dem Einzelverfolgungsrecht noch ein prozessuales Minoritätsrecht, wonach Aktionäre, die $^1/_{20}$ des Grundkapitals besitzen, einen gemeinsamen Bevollmächtigten aufstellen können (art. 17 mit 39). Ein erhebliches Gegengewicht gegen frivole Geltendmachung der Minderheits- und individuellen Regreßrechte bildet es, daß das Verwaltungsorgan sich zur Entbindung von seiner Haftpflicht auf einen seine Handlungsweise anordnenden oder vorher billigenden Generalversammlungsbeschluß berufen kann. In Deutschland gilt dieser Grundsatz sogar dann, wenn der fragliche Generalversammlungsbeschluß wegen Gesetz oder Statutenverletzung anfechtbar gewesen wäre, die Anfechtung aber unterblieben ist (cf. Staub A. 4 zu § 241 S. 818); diese weitgehende Deckung des Vorstandes durch die Mehrheit ist geeignet, zunächst den repressiven Minderheitsschutz, dann aber auch den gesamten moralischen Einfluß der Minderheitsaufsicht zu entwerten (so Klein S. 45 und 47f.). Deswegen schließen die französischen Gerichte diese Haftungsbefreiung bei Gesetz- oder Statutenverletzung (Lyon-Caen II Nr. 827 S. 706 und 707, vgl. aber die Ausnahme bei Vavasseur II Nr. 874 S. 138 Anm. 1), die englischen Gerichte beim Vorliegen von „ultra vires acts“ aus[1])

[1]) Die englische „ultra vires Theorie“ ist überhaupt sehr beachtenswert. Ein Rechtsgeschäft, das außerhalb des Geschäftskreises der Company liegt, ist von Anfang an nichtig (void on its inception). Schon hiedurch sind die Aktionäre, abgesehen von der Haftung der directors, vor willkürlicher Ausdehnung des Geschäftskreises durch

(Palmer C. L. S. 152 und 172). Die vorstehenden rechtlichen und kritischen Darlegungen beziehen sich natürlich nicht auf solche Schadensersatzansprüche der Aktionäre, die sich auf die allgemeine, bürgerlich-rechtliche Deliktshaftung der Vorstandsmitglieder gründen, also auf Handlungen, die einen Eingriff in die individuelle Rechtssphäre des geschädigten Einzelaktionärs bedeuten (cf. BGB. §§ 826 und 823; c. c. art. 1382 und 1383); das französische Aktiengesetz enthält einen ausdrücklichen Vorbehalt dieser action personelle oder individuelle (art. 17 mit art. 39 und art. 44) (cf. auch Staub A. 25—29 zu § 241 S. 822—824; GZ. Bd. 46 S. 327 und Vavasseur II Nr. 862—873).

§ 13.

Das Organ für die regelmäßige Kontrolle der Verwaltung.

Man hat im Laufe der Zeit nahezu in allen Rechten im Interesse der Aktionäre gesetzlich ein Organ eingeführt, das als Vertrauensorgan der Mitgliedergesamtheit die Geschäftsführung der leitenden Personen zu kontrollieren hat. Die Richtigkeit einer derartigen gesetzlichen Bestimmung wird prinzipiell auch derjenige anerkennen müssen, der sonst einer möglichst freiheitlichen Gestaltung des Aktienrechtes aus wirtschaftlichen Gründen das Wort redet und der aus eben solchen Gesichtspunkten einen komplizierten und schwerfälligen Organismus der Aktiengesellschaft verwirft; denn die Notwendigkeit eines Kontrollorgans ergibt sich im wesentlichen aus zwei für den Regelfall zutreffenden Erwägungen, einmal aus der schon im Vorhergehenden betonten Machtfülle des Verwaltungsorgans und seinem ausschlaggebenden Einfluß auf die Geschicke der Gesellschaft, andererseits aus der später noch zu erörternden Unmöglichkeit der Aktionärgesamtheit, auch nur die hauptsächlichsten Akte der Geschäftsführung mit der erforderlichen Sachkenntnis und Genauigkeit selbst zu prüfen, Mißstände zu entdecken und so selbst ein ausreichendes Gegengewicht gegen die Allmacht der Geschäftsleitung zu bilden und

das Verwaltungsorgan geschützt. (Siehe hiezu namentlich die berühmte Entscheidung in the case of Riche v. Ashbury Railway Carriage and Iron Co. Ltd. bei Palmer C. L. S. 43—45, vgl. aber auch S. 50). Aber auch soweit die Direktoren zwar intra vires der Company, aber außerhalb ihrer satzungsmäßigen Vertretungsmacht handeln, hat der Dritte aus solchen Verträgen keinen Rechtsanspruch gegen die Company. (Ernest v. Nicholls case bei Palmer C. L. S. 40 und 290), während umgekehrt in Deutschland die Beschränkungen der Vertretungsmacht dem Dritten gegenüber unwirksam, die außerhalb derselben abgeschlossenen Verträge also gültig sind. (HGB. § 235). Vom Standpunkte des Aktionärschutzes aus verdient die englische Theorie zweifellos den Vorzug, die deutsche will den Bedürfnissen des Verkehrs Rechnung tragen. (Vgl. Schirrmeister S. 50 Anm. 49. Derselbe im Jahrbuch der Vereinigung Bd. VI/VII S. 221—224; Klein S. 35).

unredliche und unordentliche Geschäftsführung hintanzuhalten. Im einzelnen ist das Problem, wie das Kontrollorgan ausgestaltet werden soll, eine der umstrittensten Fragen des Aktienrechtes (vgl. z. B. die umfangreichen Literaturangaben über den Aufsichtsrat bei Cahn, bei Stier-Somlo und bei Riesser: Zur Aufsichtsratsfrage), seine Lösung aus historischen Gründen, aus wirtschaftlichen Erwägungen und auch aus rechtlichen, mit der sonstigen Organisation der Aktiengesellschaft des einzelnen Rechtsgebietes zusammenhängenden Gesichtspunkten wesentlich verschieden.

Auf der einen Seite bestimmt das deutsche Recht (HGB. § 246 I), daß der „Aufsichtsrat" die Geschäftsführung in allen ihren Zweigen zu überwachen habe, und man nimmt an, daß sich seine Überwachungspflicht nicht nur auf die Gesetzmäßigkeit und die Einhaltung der Statuten, sondern auch auf die Zweckmäßigkeit der Geschäftsführung erstreckt (im einzelnen gehen die Meinungen erheblich auseinander; vgl. Stier-Somlo S. 46 und Riesser a. a. O. S. 301 ff.). Zur Erfüllung dieser Aufgabe hat er daher grundsätzlich insbesondere das Recht und die Pflicht, sich vom Gang der Angelegenheiten der Gesellschaft zu unterrichten, allgemein und jederzeit vom Vorstand über die Gesellschaftsangelegenheiten Berichterstattung zu verlangen, selbst oder durch Deputierte aus seiner Mitte die Bücher und Schriften der Gesellschaft einzusehen, den Bestand der Gesellschaftskasse und den Bestand an Waren und Wertpapieren zu untersuchen, eine Generalversammlung zu berufen, wenn dies im Interesse der Gesellschaft notwendig ist, und namentlich die Jahresrechnungen, die Bilanzen und die Vorschläge zur Gewinnverteilung zu prüfen und hierüber der Generalversammlung zu berichten (HGB. § 246 I und II). Im Gegensatz hiezu beschränkt sich die gesetzliche Mindestaufgabe der französischen „commissaires de surveillance" auf die Prüfung der Lage der Gesellschaft, der Bilanz und der von den Verwaltern eingereichten Rechnungen zum Zwecke der Berichterstattung hierüber an die Generalversammlung, und die Prüfung ist mehr nur kalkulatorischer Art (vgl. Silbernagel S. 253; Lehmann II S. 342).[1]) Auch ist ihnen die Einsichtnahme der für die Prüfung erforderlichen Unterlagen nur während eines Vierteljahres vor der für die Berufung der Generalversammlung festgesetzten Zeit von den Verwaltern zu gestatten, stets haben die Überwachungskommissäre aber in dringenden Fällen das Recht, eine Generalversammlung zu berufen (F. art. 32 I; 33 I und II).

Ähnlich wie das französische Recht geht auch das englische Gesellschaftsgesetz von 1900, das die ständige Revision für

[1]) Ihre Befugnisse können aber durch die Statuten erweitert werden. Vavasseur II Nr. 891.

alle Aktiengesellschaften einführte, sowie die Novelle von 1907 und das jetzige Gesetz (C. A. 1900 s. 23; aufgehoben und ersetzt durch C. A. 1907 s. 19; nunmehr C. A. 1908 s. 113) bei der Aufgabenbegrenzung der „auditors" offensichtlich von der Überprüfung der von den Direktoren aufgestellten Bilanz und von der schriftlichen Berichterstattung über deren angemessene Aufstellung aus. Da sie aber die wahre finanzielle Lage der Gesellschaft erkunden sollen, so steht ihnen nicht bloß die rechnerische, sondern auch die sachliche Prüfung der Richtigkeit der Buchführung zu und insoweit auch die Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Geschäftsführung, niemals aber deren Zweckmäßigkeit (C. A. 1908 s. 113 II, siehe ferner den die Tätigkeit der auditors trefflich schildernden Auszug aus den Verhandlungen des London and General Bank case bei Palmer C. L. S. 162ff. weitere Entscheidungen ebenda). Einsicht aller Bücher, Abrechnungen und Belege, ein Aufschlußrecht gegenüber Direktoren und Beamten der Gesellschaft steht ihnen jederzeit zu (s. 113 I), ein Recht zur Berufung der Generalversammlung haben sie dagegen nicht.

Die weitestgehenden Überwachungsbefugnisse, die den Aktionär auch vor unsachgemäßer Geschäftsführung schützen sollen, weist dem Revisionsorgan also das deutsche Recht zu; es wäre aber unrichtig, hieraus zu folgern, daß in Frankreich und England eine Kontrolle der Zweckmäßigkeit der Geschäftsführung überhaupt nicht stattfände; denn dieser Zweig der Überwachungstätigkeit steht in den genannten Ländern, wie schon erwähnt, in der Praxis dem Kollegium der Verwalter und Direktoren gegenüber dem einzelnen geschäftsführenden Verwalter bzw. Direktor oder dem zur Geschäftsführung bestellten Beamten der Gesellschaft zu. Andererseits übt der deutsche Aufsichtsrat schon nach dem Gesetze (z. B. § 235 HGB.) und noch mehr nach den gemäß § 246 III zulässigen Statutenbestimmungen eine nicht der Kontrolle dienende Einmischung in die laufenden Geschäfte, er fungiert als Verwaltungsrat, der in besonders wichtigen Fragen der Geschäftsleitung vom Vorstande gehört werden muß und entscheidet, er übt also unabhängig von der Überwachung auch eine beratende und unterstützende, eine geschäftsleitende Tätigkeit aus und in der Praxis liegt in dieser Tätigkeit vielfach die hauptsächliche Funktion und die Hauptbedeutung des Aufsichtsrates (siehe hiezu Riesser: Zur Aufsichtsratsfrage S. 295ff., Passow S. 169ff.). Es nimmt daher nicht Wunder, daß der Aufsichtsrat in seiner gesetzlichen Hauptfunktion, der Kontrolle, häufig versagt hat und daß, — was allerdings auch noch mit einer Reihe von anderen Umständen, insbesondere mit der kollektiven Verpflich-

tung und dem Mangel einer grundsätzlichen gesetzlichen Ordnung der individuellen Tätigkeit der einzelnen Mitglieder zusammenhängt — das ganze Kontrollwerk in seiner gegenwärtigen Handhabung als durchschnittlich oberflächlich angesehen und als überlüssig bezeichnet wird (vgl. Stier-Somlo und die dort angeführten Reformvorschläge auf S. 47ff.). Auch ist es erklärlich, daß man, namentlich bei größeren Aktiengesellschaften, von der vom Gesetz stillschweigend zugelassenen Möglichkeit Gebrauch gemacht hat, zur Prüfung der Buchführung und der Bilanz regelmäßig durch den Aufsichtsrat oder durch die Generalversammlung besonders sachverständige Personen ernennen zu lassen, wodurch allerdings die Pflicht des Aufsichtsrates selbst und seine Verantwortlichkeit nicht aufgehoben wird. Wenn man dabei infolge der Ausbreitung der sogenannten Treuhand- und Revisionsgesellschaften auch technisch, wirtschaftlich und juristisch ausgebildete Kräfte mit der Revisionsfunktion betraut und damit insoferne dem englischen Beispiel folgt, wo die auditors in der Regel aus den Kreisen der speziell vorgebildeten, hochangesehenen und tüchtigen „Chartered Accountants" (approbierte Revisionsfirmen) entnommen werden, so wird dies als ein begrüßenswerter Fortschritt angesehen werden müssen.[1]) Ob es sich indessen sehr empfehlen würde, neben dem als Verwaltungsrat nicht zu entbehrenden Aufsichtsrate noch die ständigen Revisoren gesetzlich vorzuschreiben,[2]) ist zweifelhaft; denn für kleinere und mittlere Aktiengesellschaften wird ein allgemeines dringendes Bedürf-

[1]) Über dieses Problem vgl. insbesondere Stier-Somlo S. 46 ff., Riesser S. 309 ff.

[2]) Die Eignung der Treuhandgesellschaften zur Buchführungs- und Bilanzrevision wird allerdings auch lebhaft bestritten. Eine sehr abfällige Kritik fällt namentlich Beigel (S. 105—119), der zum Schlusse seiner Ausführungen bemerkt: „Die Gesellschaften sollten das Gebiet der Revionstätigkeit den Berufsrevisoren überlassen und diese eine Vereinigung mit einem moralisch und wirtschaftlich festen Untergrunde und dem ausschließlichen Zweck der Bücherrevision sowie der damit zusammenhängenden Arbeiten bilden." Damit käme man dem englischen Vorbilde noch näher. Über das Bücherrevisionswesen in England, insbesondere über Ausbildung, Stellung, Organisation und Geschäftskreis der Accountants siehe Beigel S. 132—191 und Gertung, Die Bücherprüfung im englischen Aktienrecht, Jena 1906. Über die Reform des Aufsichtsrats nach englischem Recht vgl. auch Schirrmeister in den Jahrbüchern der internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft Bd. 6 u. 7 1903 S. 211—239. Über die Vorzüge der Revisionsgesellschaften gegenüber einem einzelnen Revisor s. Jahresbericht der Treuhand-Vereinigung A.-G. Berlin pro 1908 S. 2. Interessant für die Betrachtung der Konkurrenz der Treuhandaktiengesellschaften und der Einzelrevisoren ist der im Herbst 1908 erfolgte Zusammenschluß einer Anzahl von beeidigten Bücherrevisoren in Berlin unter der Firma „Treuhandgesellschaft beeidigter Bücherrevisoren, G. m. b. H.". Vgl den Prospekt dieser Gesellschaft, insbes. S. 6 ff., ferner die Würdigung im Jahresbericht der Handelskammer Berlin 1907, Teil I S. 74f. Über Treuhandgesellschaften im allgemeinen siehe

nis (vgl. Schmoller S. 521) nicht durchwegs anzuerkennen sein, eine Maßnahme aber, welche die Bestellung von Revisoren von der Höhe des Aktienkapitals abhängig machen wollte,[1]) würde der Schwierigkeit der Feststellung einer passenden Grenze begegnen, auch wegen ihres schematisierenden Charakters nicht bedenkenfrei sein. Dazu kommt, daß für einzelne Fälle zur Prüfung bestimmter Vorgänge das Gesetz die Bestellung von gelegentlichen Revisoren zuläßt und durch eine Reihe von Vorschriften sicher stellt (siehe hierüber den folgenden Paragraphen). Für Deutschland wird es daher am besten sein, zunächst abzuwarten, welche Entwicklung die Tätigkeit der Treuhandgesellschaften als Revisionsorgane und welchen Erfolg die Bestrebungen der Bücherrevisoren auf Schaffung eines dem englischen Vorbilde ähnlichen Revisorenverbandes haben werden. Ist die Entwicklung günstig und erfolgreich, so werden auch die deutschen Aktiengesellschaften, wie die englischen schon vor der allgemeinen Einführung der Zwangsrevision, freiwillig durch Statut regelmäßige eingehende Revisionen durch besonders geeignete Persönlichkeiten zu ihrer eigenen Beruhigung und im Interesse ihres Ansehens nach außen einführen.

Ein Vergleich der übrigen gesetzlichen Bestimmungen über das Kontrollorgan ergibt unter Berücksichtigung der geschilderten Verschiedenheiten ihres Aufgabenkreises folgendes: Dem Umstand, daß sie ihre Funktion als Vertrauenspersonen der Mitglieder ausüben, entspricht es, daß ihre Bestellung durch die Generalversammlung zu erfolgen hat (HGB. § 243 I; F. art. 32 I; C. A. 1908 s. 112 I); mit Ausnahme von England, wo vor der „gesetzlichen" Generalversammlung den Direktoren diese Befugnis zusteht, gilt dies auch für das erste Kontrollorgan, das demgemäß durch die Zeichnerversammlung, bzw. durch die Gesamtheit der Gründer bestellt wird (HGB. § 190 I und II; F. art. 25 I; C. A. 1908 s. 112 V). Die Bestellung der Kontrollpersonen durch das Verwaltungsorgan oder in Deutschland durch Zuwahl des Aufsichtsrates selbst ist, weil sie eine Cliquenherrschaft fördern könnte und das Kontrollorgan von der Generalversammlung unabhängiger machen würde, in Deutschland und Frankreich durchaus unzulässig, England läßt sie ausnahmsweise zur Ausfüllung einer durch Zufall eintretenden Vakanz zu (C. A. 1908 s. 112 VI), in welchem Falle

Dr. W. Nachod, Treuhänder und Treuhandgesellschaften in Großbritannien, Amerika und Deutschland". Sonderabdruck aus der Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, Tübingen 1908, hinsichtlich der Revisionstätigkeit der deutschen Treuhandgesellschaften insbesondere S. 121—144.

[1]) Verhandlungen des deutschen Juristentages 1906 Bd. II S. 202ff., insbesondere S. 233: Revisoren obligatorisch bei Aktien-Gesellschaften mit einem Grundkapital von mindestens nominell 1 000 000 Mark.

in Frankreich gerichtliche Ernennung eintritt (F. art. 37 III). Wenn die Generalversammlung die Bestellung unterläßt, so kann in England und Frankreich jeder Aktionär die Ernennung durch das Handelsamt bzw. durch den Präsidenten des zuständigen Handelsgerichtes verlangen (C. A. 1908 s. 112 II; F. art. 32 III).[1]) In Deutschland werden die Vorstandsmitglieder und Aufsichtsratsmitglieder mit Gefängnis bis zu drei Monaten und mit Geldstrafe bis zu 5000 ℳ, bei mildernden Umständen nur mit letzterer bestraft, wenn die Gesellschaft länger als drei Monate ohne Aufsichtsrat geblieben ist oder die erforderliche Zahl von Mitgliedern gefehlt hat (HGB. § 315 Ziff. 1). Für die Praxis hat die Bestellung des Kontrollorgans durch die Generalversammlung allerdings meist nur formalen Charakter. Denn die Mitglieder des Direktorenkollegiums, des Verwaltungsrates oder des Aufsichtsrates und Vorstandes besitzen vielfach so zahlreiche Aktien, daß mangels des Erfordernisses einer qualifizierten Mehrheit die ihnen genehmen Personen auch gewählt werden und eine Aktionärminderheit zur Einflußlosigkeit verurteilt ist. Namentlich in Deutschland, wo den Wahlen zum Aufsichtsrat wegen seiner Doppelstellung als Kontrollorgan und Verwaltungsrat eine besondere Bedeutung zukommt, ist daher unter anderem auch der Gedanke der gesetzlichen Einführung des Proporzes hervorgetreten (siehe hiezu Reichstagverhandlungen 1896/1897 Sten. Ber. S. 5560 und Tecklenburg in Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen Bd. XIV S. 117 ff.), dessen Übertragung vom politischen Leben auf privatwirtschaftliche Unternehmungen aber schon deswegen bedenklich ist, weil eine Aktionärminderheit, z. B. als schärfster Konkurrent, der Gesellschaft ausgesprochen feindliche Absichten entgegenbringen kann und die Vertretung einer solchen Minderheit im Aufsichtsrat und der ihr dadurch gewährte Einblick in die intimsten Verhältnisse der Gesellschaft zu den schwersten Schädigungen der letzteren führen könnte. Statutarisch wird die Proportionalwahl übrigens schon nach der Fassung des bestehenden Gesetzes (HGB. § 250 II) eingeführt werden können.

Hinsichtlich der Bestellbarkeit interessiert die Vorschrift, daß die Kontrollpersonen grundsätzlich nicht Mitglieder des Verwaltungsorgans bzw. Beamte der Gesellschaft sein dürfen, damit die selbständig und von der Verwaltung unabhängig sind (HGB. § 248 I, Ausnahme Abs. II; C. A. 1908 s. 112 III; in Frankreich ist die Inkompatibilität nicht ausdrücklich ausgesprochen, ergibt sich aber aus der Natur der Sache;

[1]) Auch die französischen administrateurs können regelmäßig nur durch die Generalversammlung, die englischen directors je nach dem Inhalte der articles auch durch Kooptation, durch dritte Personen bestellt werden; vgl. oben S. 53.

s. Lyon-Caen II Nr. 839)[1]) und daß Aktionäreigenschaft von den Gesetzen nicht verlangt wird. Für die Mitglieder des deutschen Aufsichtsrates[2]) ist übrigens ein Aktienbesitz erwünscht und meist auch durch die Statuten vorgeschrieben, außerdem bilden in der Praxis die Großaktionäre auch meist den Aufsichtsrat, was deswegen nicht zu beanstanden ist, weil sie das größte Interesse an der Gesellschaft haben. Den Aktienbesitz gesetzlich vorzuschreiben, ist aber nicht veranlaßt, weil auch Fälle denkbar sind, in denen sich die Wahl von vielleicht nicht besonders vermögenden Leuten mit Rücksicht auf ihre speziellen Kenntnisse oder aus sonstigen Gründen empfiehlt.

Dem Zwecke, den Einfluß der Generalversammlung gegenüber dem bestellten Organ zu erhalten, dient die gesetzliche Festsetzung einer Amtsdauer, die in Frankreich und England der Zeitraum von der einen ordentlichen Generalversammlung bis zur nächsten ordentlichen Generalversammlung ist, in Deutschland fünf Jahre beträgt; nur für den ersten Aufsichtsrat, der nach der Meinung des Gesetzgebers die Vermutung gegen sich hat, daß er unter dem Einflusse der Gründer steht, ist eine Mindest- und Höchstdauer von einem Jahre festgesetzt (F. art. 32 I; C. A. 1908 s. 112 I; HGB. § 243 II und III).[3]) Die ausdrücklich oder stillschweigend zugelassene Wiederwahl trägt dem Erfordernis des sich Einlebens in die Verhältnisse der Gesellschaft und der Stetigkeit der Überwachung Rechnung. Besonderes Gewicht hierauf legt das englische Recht durch die praktische Vorschrift, daß die früheren auditors regelmäßig wieder ernannt werden sollen und die Ernennung anderer Personen nur dann zulässig ist,

---

[1]) Diese Inkomptabilität besteht aber in England und Frankreich nicht hinsichtlich des board of directors und des conseil d'administration, weil ja gerade regelmäßig Mitglieder dieser Kollegien zur Erledigung der laufenden Geschäftsführung und Verwaltung berufen werden. Dies ist, weil den Kollegien die Rechnungskontrolle nicht zukommt, unbedenklich; übrigens pflegen in Deutschland die Vorstandsmitglieder den Aufsichtsrats-Sitzungen häufig anzuwohnen.

[2]) Ebenso natürlich auch für die „aministrateurs“ und „directors“ des französischen bzw. englischen Rechts, für die ersteren auch zwingend vorgeschrieben, s. oben S. 52.

[3]) Die Amtsdauer der französischen administrateurs beträgt höchstens 6 Jahre. Die Stellung ist durch Beschluss der Generalversammlung jederzeit widerruflich. (F. art. 25). Für die englischen directors ist eine zulässige Höchstdauer ihrer Amtsausübung gesetzlich nicht vorgeschrieben. Nach Normalstatut sollen in der ersten ordentlichen Generalversammlung nach Errichtung der Gesellschaft alle Direktoren von ihren Ämtern zurücktreten und in der ordentlichen Generalversammlung jedes folgenden Jahres ein Drittel und zwar diejenigen, die jeweils am längsten im Amte sind. (t. A. 1908 s. 78 und 79). Entlassung vor Ablauf der Amtsdauer ist durch „extraordinary resolution“ zulässig (a. a. O. s. 86).

wenn ein darauf abzielender Antrag eines Aktionärs der Gesellschaft 14 Tage vor der ordentlichen Generalversammlung mitgeteilt und von dieser Mitteilung dem zurücktretenden auditor und allen übrigen Aktionären in satzungsmäßiger Weise mindestens sieben Tage vor der Generalversammlung Nachricht gegeben worden ist (eingeführt durch C. A. 1907 s. 19 IV; nunmehr C. A. 1908 s. 112 IV). Diese Bestimmung dient aber außerdem auch dazu, zu verhindern, daß ein auditor, der einem sachgemäßen, aber der Mehrheit unangenehmen Bericht erstattet hat, von dieser ausgeschaltet wird, denn der Bericht des auditor braucht nach dem Gesetze erst in der Generalversammlung selbst bekannt gegeben zu werden. Die mehrjährige Amtsdauer nach deutschem Recht macht die jederzeitige Widerruflichkeit wünschenswert; für den Widerruf ist eine Mehrheit von drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals erforderlich und ausreichend, wobei aber der Abzuberufende mitstimmen kann (vgl. Staub A. 26 zu § 252 S. 857). Die mögliche Festsetzung einer geringeren Mehrheit im Statut ist nicht empfehlenswert, weil es dann unter Umständen eine Zufallsmehrheit in der Hand hätte, einen tüchtigen Aufsichtsrat zu entfernen.

Der Vergütungsfrage kommt in Frankreich und England hinsichtlich der eigentlichen Kontrollorgane,[1]) die im wesentlichen nur Bilanz und Bücherrevisoren sind, vom Standpunkt des Aktionärschutzes aus nicht diejenige Bedeutung zu wie in Deutschland, wo der Aufsichtsrat mit den weitestgehenden Aufgaben betraut und deshalb mit der Gesellschaft enger und dauernder verknüpft ist.[2]) Das HGB. enthält keine zwingenden Bestimmungen über die Art der Vergütung. Doch ist die Gewährung von Tantiemen üblich zu dem Zwecke, das materielle Interesse der Aufsichtsratsmitglieder mit dem Gedeihen der Gesellschaft zu verknüpfen und sie dadurch zu besonders sorgfältiger Erfüllung ihrer Obliegenheiten anzuspornen. Werden Tantiemen gewährt, so greift, zur Vermeidung einer Benachteiligung der Aktionäre, eine zwingende Berechnungsvorschrift Platz, nach der vom Reingewinn zur Feststellung seines tantiemenpflichtigen Teils nicht nur, wie beim Vorstand, die sämtlichen Abschreibungen und Rücklagen, sondern eine Mindestdividende von 4% auf alle eingezahlten Aktien abzuziehen sind (§ 245 I). Diese wohlgemeinte Vorschrift ist geeignet, das Gegenteil des beabsich-

[1]) In der Regelung der Vergütung der administrateurs und der directors sind die Gesellschaften völlig frei; die Vergütung muß auch nicht notwendig im Statut festgesetzt werden. Vgl. oben S. 51 u. 52.

[2]) Die Vergütung der auditors muß übrigens in England für den Regelfall von der Generalversammlung festgesetzt werden C. A. 1908 s. 112 VII.

tigten Erfolges durch die statutarische Zusicherung fester Bezüge oder durch die Garantie eines Tantiemenmindestbetrages zu bewirken, was deshalb besonders leicht ist, weil die Aufsichtsratsmitglieder bei den hierauf bezüglichen Beschlüssen als stimmberechtigt anzusehen sein werden. Ein gewisses Gegengewicht gegen die Zusicherung fester Bezüge bildet allerdings das nicht ausschließbare Recht der Generalversammlung, die im Statut festgesetzte Vergütung durch einfache Stimmenmehrheit herabzusetzen (§ 245 II), doch kann dies dadurch umgangen werden, daß die Vergütung nicht im Statut, sondern in einem besonderen zwischen der Generalversammlung und dem Aufsichtsrat geschlossenen Vertrage bestimmt und dabei vereinbart wird, daß die Herabsetzung nur mit qualifizierter Mehrheit beschlossen werden kann. De lege ferenda wäre vielleicht diese Lücke des Gesetzes auszufüllen. Dagegen könnte einem allgemeinen Verbot fester Bezüge oder der Tantiemengarantie nicht das Wort geredet werden, weil gerade bei schlechten Gesellschaften die Tätigkeit des Aufsichtsrates besonders mühsam und die Verantwortlichkeit gesteigert ist und tüchtige Aufsichtsräte eben nur gegen Gewährung entsprechenden Entgeltes gewonnen werden können.[1])

Die Verantwortlichkeit der Kontrollorgane richtet sich in Frankreich nach den Grundsätzen des Mandats, wie die Haftung der administrateurs. Das hierüber oben Gesagte gilt daher für die commissaires de surveillance entsprechend, insbesondere auch hinsichtlich der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen durch die einzelnen Aktionäre; wie dort gründet sich die Haftung auf die Verletzung der erforderlichen Sorgfalt;[2]) die Haftung ist eine individuelle oder kollektive, je nachdem der Fehler nur einem zuzurechnen oder allen gemeinsam ist und es kann Solidarhaftung eintreten, wenn der Anteil des einzelnen am Verschulden nicht ermittelt werden kann (F. art. 43, Lyon-Caen II Nr. 841). Auch die Haftung des deutschen Aufsichtsrates lehnt sich an die Grundsätze der Vorstandshaftung an; seine Mitglieder haben bei der gesamten Tätigkeit die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden und haften bei Verletzung dieser Sorgfalt mit den Vorstandsmitgliedern als Gesamtschuldner der Gesellschaft, aber nicht den einzelnen Aktionären gegenüber (HGB. § 249 I—III). Letzteres wäre auch bei der Aufsichtsratshaftung noch bedenklicher als bei der Vorstandshaftung, weil die Haftung des Aufsichtsratskollegiums im Verhältnis zur Vielseitigkeit seiner Obliegenheiten und der oft bestehenden Schwierigkeit

[1]) Wegen der Vergütung des ersten Aufsichtsrats siehe HGB. § 245 I I mit 243 II und Lehmann II S. 367.

[2]) Näheres siehe oben Seite 54.

ihrer völligen Erfüllung sehr streng ist und böswillige oder unverständige Aktionäre ihre Angriffe mit Vorliebe gegen die Aufsichtsräte, die „bestgehaßten" Persönlichkeiten des Aktienwesens, richten würden. Das englische Recht hat die Schadensersatzhaftung der auditors[1]) gesetzlich nicht geregelt; die Gerichte haben Schadensersatzansprüche der Gesellschaften im Falle vorsätzlicher oder fahrlässiger Pflichtverletzung anerkannt und sie tragen den Bedürfnissen des praktischen Lebens dadurch Rechnung, daß sie von ihm nur verständige Sorgfalt und Geschick (reasonnable care and skill), insbesondere in seinen Nachforschungen und Erkundigungen verlangen (cf. Lindley I S. 618; Palmer C. L. S. 163).

Von den aktienrechtlichen Strafvorschriften betreffend die Kontrollorgane ist hervorzuheben in Deutschland die Vorschrift des HGB. § 312, wonach Mitglieder des Aufsichtsrats (wie auch die Mitglieder des Vorstandes und die Liquidatoren) mit Gefängnis und mit Geldstrafen bis zu 20000 ℳ, eventuell auch mit Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, bei mildernden Umständen mit der Geldstrafe allein bestraft werden, wenn sie absichtlich zum Nachteil der Gesellschaft handeln; die Vorschrift der englischen C. A. 1908 s. 281, wonach ein auditor, der in seinem Revisionsbericht wissentlich und absichtlich in einem wesentlichen Punkte falsche Angaben macht, mit Gefängnisstrafe bis zu zwei Jahren mit oder ohne Geldstrafe bedroht wird.[2]) Die falsche Darstellung und Verschleierung der Verhältnisse der Gesellschaft, namentlich in den der Generalversammlung gehaltenen Vorträgen bestraft Deutschland mit Gefängnis bis zu einem Jahr und mit Geldstrafe bis zu 20000 ℳ mit oder ohne Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, bei mildernden Umständen kann ausschließlich auf die Geldstrafe erkannt werden (HGB. § 314 Ziff. 1). Daneben bestehen in Deutschland noch eine Reihe von Strafbestimmungen für einzelne Fälle (HGB. §§ 313—315).

§ 14.

Die Organe für die Kontrolle aus besonderen Anlässen.

Für die Aktionäre kann es erwünscht sein, aus besonderen Anlässen eine Prüfung der Verhältnisse der Gesellschaft oder einzelner Teile derselben durch eigens zu diesem Zwecke be-

[1]) Über die Haftung der directors vgl. die Ausführungen auf S. 54 ff.

[2]) Die Strafe trifft übrigens jede Person, welche in einem durch das Gesellschaftsgesetz vorgeschriebenen Bericht, in der Bilanz oder in einer sonstigen gesetzlich vorgeschriebenen Urkunde wissentlich falsche Angaben macht, a. a. O.

stellte Personen vornehmen zu lassen. Namentlich erweist sich diese Möglichkeit dann als geboten, wenn gesetzlich keine regelmäßigen Kontrollorgane bestehen, wie dies in England bis zur Gesetzgebung im Jahre 1900, von einzelnen Ausnahmen abgesehen, der Fall war. Es hatte deshalb schon die C. A. 1862 s. 56 ff. die Bestellung von sogenannten inspectors vorgesehen. In Deutschland brachte die Aktiennovelle von 1884 eine gesetzliche Regelung des Untersuchungsrechtes, um dadurch den Aktionären Gelegenheit zu geben, zur Verhütung noch abwendbarer Schäden oder zur Verfolgung eines Schadensersatzanspruches geeignete Schritte zu tun (vgl. Mot. S. 247). Das französische Aktienrecht enthält keine ähnliche Bestimmung, die Gerichte ermöglichen aber eine außerordentliche Prüfung der Gesellschaftsverhältnisse dadurch, daß sie in weitgehender ausdehnender Auslegung des art. 1961 Ziff. 2 c. c. auf Antrag eines eine Gesetzesverletzung oder Unredlichkeit der leitenden Organe glaubhaft machenden Aktionärs die Sequestration zulassen (vgl. Späing S. 221, aber nur, wenn die Gesellschaft sich „en état de péril manifeste" befindet. Vavasseur II Nr. 892 bis).

Die Ernennung sowohl der englischen inspectors als der deutschen Revisoren kann von der Generalversammlung jederzeit beschlossen werden; während sie aber in England durch das Erfordernis eines Sonderbeschlusses erschwert ist, ist in Deutschland einfache Stimmenmehrheit erforderlich und ausreichend (C. A. 1908 s. 110 I; HGB. § 266 I). Außerdem besteht in beiden Rechten das Untersuchungsrecht als Befugnis einer Minderheit von $^1/_{10}$ des Grundkapitals, auf deren Antrag das Gericht bzw. das Handelsamt die Untersuchungsorgane zu bestellen hat (HGB. § 266 III, C. A. 1908 s. 109). In Deutschland ist ein solcher Antrag erst zulässig, wenn die Generalversammlung die Bestellung von Revisoren abgelehnt hat und wenn die antragstellenden Aktionäre die erforderlichen Aktien bis zur Entscheidung über den Antrag hinterlegen, sowie die Aktien seit mindestens sechs Monaten besessen haben. Zur Begründung des Antrags ist erforderlich und ausreichend die Glaubhaftmachung dieser Voraussetzungen sowie die Tatsache, daß bei dem zu prüfenden Vorgange Unredlichkeiten oder grobe Gesetzes- oder Statutenverletzungen vorkamen (wegen Meinungsverschiedenheiten über kommerzielle oder wirtschaftliche Fragen kann also die gerichtliche Bestellung von Revisoren nicht verlangt werden), in England ein nach Anschauung des Handelsamtes genügender Beweis dafür, daß für eine Untersuchung gute Gründe vorliegen und dem Antrag keine böswillige Absicht zugrunde liegt. In beiden Ländern kann die bestellende Behörde von den Antragstellern Sicherheitsleistung für die Kosten des Antrages, in Deutschland auch für einen

etwaigen Schaden verlangen (HGB. § 266 III und IV; C. A. 1908 s. 109 I und II). In Deutschland muß zweckmäßigerweise auch Vorstand und Aufsichtsrat vor der Bestellung gehört werden.

Der Aufgabenkreis der gelegentlichen Kontrollorgane ist in England allgemein dahin bestimmt, daß sie die Geschäftslage der Gesellschaft untersuchen sollen (to investigate the affairs of the Company),[1]) in Deutschland können die gesellschaftlichen Revisoren zur Prüfung der Bilanz oder zu Vorgängen bei der Gründung oder bei der Geschäftsführung ohne Beschränkung auf einen bestimmten Zeitraum, die gerichtlichen Revisoren nur zur Prüfung eines bestimmten Vorganges bei der Gründung oder eines nicht länger als zwei Jahre zurückliegenden Vorganges bei der Geschäftsführung, nicht aber zur Prüfung der Bilanz bestellt werden (C. A. 1908 s. 109 I und 110 I; HGB. § 266 I und II). In beiden Rechten ist die Abfassung eines schriftlichen Berichts über die Untersuchung und dessen Einreichung beim Gericht bzw. beim Handelsamt und bei den von der Gesellschaft bezeichneten Personen vorgeschrieben, ferner in Deutschland auch dessen Vorlage in der nächsten Generalversammlung, in England die Übersendung an die Antragsteller (HGB. § 267; C. A. 1908 s. 109 VI und s. 110 III). Zur Erledigung ihrer Aufgaben ist den gelegentlichen Kontrollorganen naturgemäß die Einsichtnahme der Bücher, Belege usw., das Recht auf Auskunfterteilung durch die Organe und die Beamten der Gesellschaft sichergestellt; die englischen inspectors haben sogar selbst das Recht zur eidlichen Vernehmung der Beamten (HGB. § 267 I; C. A. 1908 s. 109 III—V und s. 110 II und III). Die Kosten tragen in England, vorbehaltlich deren Überbürdung auf die Gesellschaft durch das Handelsamt, die Antragsteller, in Deutschland entscheidet hierüber die Generalversammlung (HGB. § 267 II; C. A. 1908 s. 109 VII). Böswillige Antragsteller sind in Deutschland nach ausdrücklicher Vorschrift des Gesetzes der Gesellschaft zum Schadensersatz verpflichtet, wenn der Antrag vom Gerichte zurückgewiesen wird oder sich nach dem Ergebnis der Prüfung als unbegründet herausstellt; einzelne Aktionäre werden auch aus den Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Rechtes keine Schadensersatzansprüche herleiten können (HGB. § 267 III und Staub A. 5 S. 918). In England wird die Haftungsfrage nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen sein; die Gerichte scheinen hierüber noch keine Entscheidung getroffen zu haben, da das Institut der inspectors bisher überhaupt zu keiner Bedeutung gelangt ist; in Frankreich ist wegen unbegründeter Beantragung der

[1]) Im Falle der Bestellung durch das Handelsamt nach dessen näherer Anordnung.

Sequestration, mag sie nun vorsätzlich oder fahrlässig sein, die Deliktshaftung nach art. 1382 und 1383 c. c. sowohl gegenüber der Gesellschaft als auch einzelnen Aktionären gegenüber gegeben.

Den unzweifelhaften Vorteilen des Untersuchungsrechtes stehen auch erhebliche Nachteile gegenüber; die Kautelar-Vorschriften vermögen arglistige oder leichtsinnige und grobfahrlässige Handlungsweise der Antragsteller nicht auszuschließen, in Deutschland sind die Antragsteller überdies bei Fahrlässigkeit nicht schadensersatzpflichtig. Ferner werden solche Untersuchungsanträge meist in schlechten Zeiten gestellt werden; gerade dann ist aber schon das Bekanntwerden eines solchen Antrages geeignet, den übrigen Aktionären und der Gesellschaft schweren Schaden zuzufügen, den die letztere nur schwer wird berechnen und begründen und den die einzelnen Aktionäre, abgesehen von Frankreich, überhaupt nicht geltend machen können.

§ 15.

Das oberste Willensorgan: Die Generalversammlung. — Allgemeines.

Als das oberste Willensorgan der Gesellschaft, durch welches die Aktionäre ihre mitgliedschaftlichen Rechte regelmäßig ausüben sollen, tritt uns die Generalversammlung entgegen, die in der modernen Aktiengesetzgebung eine besonders liebevolle Behandlung erfahren hat. Man suchte alle Aktionäre, namentlich auch die kleinen, durch ihre Besserstellung in der Ausübung ihrer mitgliedschaftlichen Rechte mehr für das Leben der Gesellschaft zu interessieren, sie mehr mit ihr zu verbinden, ihren Einfluß zu erhöhen und so die Generalversammlung wirklich zu einer Vertretung der Aktionärgesamtheit zu machen; gleichzeitig hatte man den von Schmoller als naiv bezeichneten Gedanken, die Generalversammlungen durch Stärkung ihrer Rechte zu wirklich aktionsfähigen Körpern zu machen. Daß sich die Hoffnungen nicht erfüllt haben, ist bekannt, die mehrfachen Gründe dieser Erscheinung im einzelnen zu erörtern, ist nicht Gegenstand der Untersuchung. Im wesentlichen beruhen sie darin, daß ein großer Teil der Aktionäre, und vielfach gerade diejenigen mit mittlerem und kleinem Aktienbesitz tatsächlich nicht Unternehmer, nicht Gesellschafter, sondern mehr oder weniger kurze Zeit Geldgeber, Besitzer von Wertpapieren, sind; demgemäß konzentriert sich auch ihr Interesse auf die Höhe der Verzinsung; die eigentlichen geschäftlichen Verhältnisse des Unternehmens sind ihnen gleichgültig, vielfach auch unverständlich. Sie haben daher auch in guten Zeiten und bei voraussichtlich reicher Dividendenbemessung durch

die leitenden Persönlichkeiten kein Interesse am Besuch der Generalversammlung. Aus wirtschaftlichen Gründen muß aber der Schwerpunkt jeder Aktiengesellschaft überhaupt in einer beschränkten Zahl leitender Persönlichkeiten, der Geschäftsführer und der Großaktionäre liegen, weil das geschäftliche Leben auch bei großen und weittragenden Transaktionen Stetigkeit und Einheitlichkeit des Vorgehens, rasches und zielbewußtes Handeln und nicht zuletzt auch Geheimhaltung bevorstehender oder schon abgeschlossener Verhandlungen erfordert. In all diesen Fällen müßte die Generalversammlung, wollte sie selbst handelnd eingreifen, in den meisten Fällen versagen. Es ist daher ganz natürlich, daß ihre Beschlüsse, wie Klein sagt, in bezug auf Abschluß und Inhalt der Gesellschaftsgeschäfte in der Regel nicht ursprüngliche Willenserklärung, sondern nur eine Art Genehmigung sind. Diese kann aber, selbst wenn eine größere Zahl von Aktionären die Zweckmäßigkeit getroffener Maßnahmen nicht anerkennen wollte, mit Rücksicht auf die bereits abgeschlossenen Verträge und deren vielleicht schon begonnene Ausführung zur Verhütung größeren Schadens meist nicht verweigert werden. Das infolgedessen vielfach vorherrschende Gefühl der Ohnmacht wirkt für den Besuch der Generalversammlung ebenfalls nicht fördernd (vgl. Mot. S. 78 und S. 227ff.; Lehmann II S. 153—158; Passow S. 202ff.; Klein S. 42 ff.; Schmoller S. 519ff.; Pulbrook S. 45—49, der die Aktionäre nach ihren Ideen und ihrem Verhalten in der Praxis „a wonderful body" nennt).

Trotzdem wäre es verfehlt, wenn der Gesetzgeber nicht für ein regelmäßiges und allen Aktionären Schutz gewährendes Funktionieren der Generalversammlung Sorge tragen würde; denn die Aktionäre müssen wenigstens die Möglichkeit haben, erforderlichen- und geeignetenfalls ihren Einfluß auf die Geschäftsführung zur Geltung zu bringen, dies um so mehr, als die Generalversammlung in besonderen Fällen, namentlich bei Streitigkeiten innerhalb der Gesellschaft, auch praktisch eine erhebliche Bedeutung gewinnen kann (über solche Fälle siehe Passow S. 216 und 217). Es ist deshalb zu billigen, daß in allen drei Rechten gewisse Angelegenheiten, bei denen von vornherein ein schutzwürdiges Interesse der Aktionärgesamtheit zu vermuten ist, ausschließlich der Beschlußfassung der Generalversammlung vorbehalten sind,[1]) und daß ihr nach den Bedürfnissen der einzelnen Gesellschaften andere Gegenstände statutarisch zugewiesen werden können. Ebenso ist es richtig, daß eine Generalversammlung innerhalb eines gewissen Zeitraumes wiederkehren muß.. Da den historischen Ausgangspunkt der Generalversammlung überhaupt die Genehmigung

[1]) Welches diese Angelegenheiten sind, siehe bei den einzelnen Teilen der Darstellung.

der Jahresrechnung bildet (vgl. Lehmann, Geschichtl. Entwicklung S. 57ff.), so findet sich die zwingende Vorschrift einer jährlichen Generalversammlung, der die Bilanz vorzulegen ist und welche meist auch die mit dieser zusammenhängenden Beschlüsse, z. B. über Dividendenfestsetzung, Entlastung der Gesellschaftsorgane, deren Ernennung usw. zu fassen hat. Diese ordentliche Generalversammlung (assemblée générale annuelle; annual oder ordinary general meeting) muß in Deutschland gesetzlich innerhalb der ersten 3—6 Monate des neuen Geschäftsjahres, in England spätestens innerhalb von 15 Monaten seit der letzten ordentlichen Generalversammlung stattfinden (HGB. § 260 I und II; C. A. 1907 s. 24, jetzt C. A. 1908 s. 64 I); in Frankreich ist die Zeitbestimmung der Satzung überlassen, was mit Rücksicht auf die Möglichkeit zu langer Fristen und die dadurch bewirkte Verzögerung und Erschwerung der Rechnungsprüfung usw. bedenklich ist. Daneben kennen alle drei Rechte außerordentliche Generalversammlungen (assemblée générale extraordinaire; extraordinary general meeting). Sie sind erforderlich, um unvorhergesehene, der Generalversammlung vorbehaltene Angelegenheiten rasch erledigen zu können und liegen daher ebensosehr im Interesse der Gesellschaft wie der Aktionäre und ihrer Gruppen, die hierdurch ein von der Bilanzprüfung unabhängiges Mittel zur Beeinflussung und Beaufsichtigung der Geschäftsführung erhalten. Die außerordentliche Generalversammlung ist ausdrücklich erwähnt im deutschen HGB. (zum Beispiel § 256 III), in der englischen C. A. 1908 s. 66 und t. A. 1908 s. 47, in Frankreich stillschweigend zugelassen (Lyon-Caen II Nr. 862, vgl. auch F. art. 33 und 37; man versteht aber dort unter dieser Bezeichnung in erster Linie diejenigen Generalversammlungen, die eine Statutenänderung beschließen sollen. (Vavasseur II Nr. 899).

§ 16.

Die Sicherung der Berufung.

Der mit der gesetzlichen Anordnung der Generalversammlung erstrebte Schutz der Aktionäre wäre praktisch wirkungslos, wenn ihre ordnungsgemäße Berufung nicht nach mehreren Richtungen hin sichergestellt wäre. Zur Einberufung der ordentlichen Generalversammlung sind deshalb zunächst in allen drei Rechten die Verwaltungsorgane berechtigt und verpflichtet, was für Deutschland aus HGB. § 253 I, für England aus C. A. 1908 s. 64 I, für Frankreich aus der Eigenschaft der administrateurs als verantwortlicher Geschäftsführungsorgane der Gesellschaft sich ergibt; nach Statut in Deutschland auch der

Aufsichtsrat (HGB. § 253 I), nach Gesetz in Frankreich in dringenden Fällen auch die commissaires de surveillance (F. art. 33 II), in England, wenn keine Direktoren vorhanden wären oder ihnen die Befugnis entzogen, in den Satzungen aber sonst nichts bestimmt ist, fünf Mitgliedern der Gesellschaft nach der allgemeinen Bestimmung der C. A. 1908 s. 67 Ziff. 2. Bei Zuwiderhandlung verfallen in England die Direktoren und alle anderen Beamten der Gesellschaft, welche wissentlich an der Zuwiderhandlung teilnahmen, einer Geldstrafe bis zu 50 £; außerdem ist jeder Aktionär berechtigt, an das Gericht Antrag auf Berufung zu stellen, worauf das Gericht entweder selbst einberufen oder die Antragsteller dazu ermächtigen kann (C. A. 1907 s. 24 an Stelle des aufgehobenen C. A. 1862 s. 49; jetzt C. A. 1908 s. 64). Einberufung durch das Gericht auf Verlangen eines Aktionärs bei Säumnis der Verpflichteten wird auch in Frankreich trotz Fehlens gesetzlicher Bestimmungen als zulässig erachtet (cf. Vavasseur II Nr. 906). Das in Deutschland hinsichtlich jeder Generalversammlung einer Minderheit von Aktionären, deren Anteile den zwanzigsten oder nach Statut einen geringeren Teil des Grundkapitals erreichen, eingeräumte Recht, vom Vorstand und Aufsichtsrat die Berufung zu verlangen und im Weigerungsfalle die Berufung durch das Gericht zu beantragen (HGB. § 254 I), wird trotz des freien richterlichen Ermessens hier in der Regel zum Ziele führen, da das Unterbleiben der ordentlichen Generalversammlung den Antrag ausreichend begründet. Strafbestimmungen bestehen in Frankreich und Deutschland nicht, England geht also am strengsten vor.

Eine allgemeine Pflicht, außerordentliche Generalversammlungen von Amts wegen einzuberufen, besteht für das Verwaltungsorgan in England und Frankreich nicht, dagegen ist sie in Deutschland dem Vorstande und dem Aufsichtsrat auferlegt, wenn es das Interesse der Gesellschaft erfordert (HGB. § 253 II und § 246 II). Diese für den Aktionärschutz sehr bedeutungsvolle Bestimmung gibt in der Auslegung zu großen Schwierigkeiten Anlaß. Das Reichsgericht (bei Holdheim Bd. XII S. 197) hat die Verpflichtung zur Berufung dann angenommen, wenn es sich um die Einlassung auf wichtige, kostspielige, riskante und deswegen das Interesse der Aktionäre in besonderem Maße berührende Unternehmungen handelt. Mit Recht weist Staub (A. 4 zu § 253 S. 860—862) darauf hin, welche Handelsgeschäfte von Aktiengesellschaften, die doch meist Großbetriebe sind, nicht mehr oder weniger riskant und kostspielig sein werden. Die weitgehende Auslegung des Reichsgerichts liegt aber deshalb nicht einmal im Interesse der Aktionäre, weil der schwerfällige Apparat der Generalversammlung gar nicht geeignet ist, eine große Zahl solcher Geschäfte zu erledigen und die Notwendigkeit ihrer Anhörung auch die

Unternehmungslust, die Initiative und die Selbständigkeit der Geschäftsleitung lahm legen kann. Eine allgemeine Berufungsverpflichtung der zuständigen Organe besteht aber auch in England wie in Deutschland auf Verlangen einer Aktionärminderheit von ein Zehntel des ausgegebenen Grundkapitals (of the issued capital, auf das alle Einzahlungen oder die sonst fälligen Beträge geleistet sind); der Antrag muß in beiden Ländern schriftlich gestellt werden und den Zweck der Versammlung und die Gründe angeben, in England auch im Geschäftslokal der Gesellschaft hinterlegt werden. Wenn die Organe die Berufung verweigern, so können in England die Antragsteller oder eine Mehrheit derselben nach Ablauf von 21 Tagen, aber spätestens innerhalb dreier Monate seit der Antragshinterlegung die Generalversammlung ohne weiteres selbst berufen, während sie in Deutschland erst durch das Gericht hiezu ermächtigt werden müssen, das nach Maßgabe der Vorschriften des FGG. (§§ 12 und 146) die erforderlichen Erhebungen von Amts wegen zu pflegen, auch Vorstand und Aufsichtsrat nach Tunlichkeit einzuvernehmen hat und dann nach freiem Ermessen entscheiden kann (C. A. 1908 s. 66 I—III, über den speziellen Fall eines Sonderbeschlusses siehe s. 66 IV; HGB. § 254 I—III). Deutschland schafft also starke Kautelen gegen Mißbrauch des Berufungsrechtes, erschwert aber dadurch seine Geltendmachung erheblich. In Frankreich gilt auch für die außerordentliche Generalversammlung die Möglichkeit der gerichtlichen Berufung auf Antrag eines einzelnen Aktionärs (siehe oben S. 72).

§ 17.

Die Vorbereitung der Generalversammlung.

Zur Sicherung der Ausübung der Aktionärrechte in der Generalversammlung sind zunächst Maßregeln wünschenswert, die eine genügende Vorbereitung aller Aktionäre ermöglichen und eine Überraschung derselben verhüten, die also die Zeit, Form und Inhalt der Benachrichtigung der Aktionäre von dem Stattfinden und dem Zweck der Generalversammlung betreffen.

Die Form der Benachrichtigung ist in allen drei Rechten dem Statut überlassen. Trifft das Statut keine Bestimmung, so erfolgt in England die Benachrichtigung gemäß C. A. 1908 s. 67 Ziff. 1 nach den allgemeinen Bestimmungen des Normalstatuts über Benachrichtigung der Gesellschaftsmitglieder entweder persönlich oder durch die Post in einem frankierten Brief, also nicht durch Zeitungsveröffentlichung (t. A. 1908 s. 110—114); in Deutschland kann wegen dieses Statutenmangels, der vom Gesetze als ein wesentlicher behandelt wird, die Nichtigkeit

der trotz des Mangels eingetragenen Gesellschaft von jedem Aktionär im Wege der Klage beantragt (HGB. § 255 I; § 182 II Ziff. 5; § 309), auch kann die Gesellschaft von Amts wegen gelöscht werden (FGG. § 144 mit §§ 142 und 143); der Statutenmangel ist aber durch einen entsprechenden Generalversammlungsbeschluß heilbar und die Berufung dieser Generalversammlung erfolgt durch Einrückung in die für die Bekanntmachungen des zuständigen Registergerichts bestimmten Blätter (HGB. § 310). In Frankeich entscheidet beim Schweigen der Statuten mangels gegenteiliger gesetzlicher Bestimmung das Gutdünken des berufenden Organs über die Form der Berufung (vgl. auch Vavasseur II Nr. 906).

Die Berufung muß in Deutschland mindestens zwei Wochen vor dem Tage der Generalversammlung (HGB. § 255 I) bzw. vor dem Tage erfolgen, an dem etwa statutengemäß die Aktien hinterlegt werden müssen, weil ohne letztere Bestimmung die Hinterlegungsfrist so kurz sein könnte, daß den Aktionären hierdurch das Stimmrecht unmöglich gemacht und die Berufungsfrist illusorisch würde. In England entscheidet die Satzung frei; bestimmt die Satzung nichts, dann erfolgt die Berufung sieben Tage vor der Generalversammlung (C. A. 1908 s. 67 Ziff. 1). Frankreich unterläßt auch hier eine gesetzliche Regelung, es ist jedoch zu beachten, daß für die Einsicht der Bilanz eine Mindestfrist von 14 Tagen gelassen werden muß (art. 35), für ordentliche Generalversammlungen wird also eine Berufungsfrist von 14 Tagen eingehalten werden müssen, weil sonst der Zweck des art. 35 vereitelt würde.

Aus der Natur der Sache ergibt sich, daß die Benachrichtigung Ort und Zeit der Generalversammlung anzugeben hat. Der Zweck der Versammlung, das heißt die Tagesordnung, muß in England nur im allgemeinen und nur dann angegeben werden, wenn über ein besonderes Geschäft (special business) beschlossen werden soll; als besonderes Gechäft gilt aber jedes in einer außerordentlichen Generalversammlung zu erledigende Geschäft bzw. solche in einer ordentlichen Generalversammlung zu behandelnden Geschäfte, die nicht nach Gesetz oder Statut unbedingt der Beschlußfassung der Generalversammlung unterliegen. Die gesetzlichen oder statutarischen Verhandlungsgegenstände (specified business), zu welchen nach Normalstatut die Genehmigung der Dividenden, die Prüfung der Abrechnung, der Bilanzen und des ordentlichen Berichtes der Direktoren und der Revisoren, die Wahl der Direktoren und der anderen Beamten an Stelle der ausscheidenden und die Festsetzung der Entschädigung der Revisoren gehören, gelten ein für allemal als gehörig und rechtzeitig allen Aktionären der Gesellschaft mitgeteilt (t. A. 1908 s. 49, 50; Palmer C. L. S. 123, und Schirrmeister

S. 82 A. 75). Im Gegensatz hiezu muß in Deutschland schlechthin jeder Gegenstand der Tagesordnung bekannt gemacht werden, soweit nicht lediglich Anträge oder Verhandlungen ohne Beschlußfassung in Frage kommen und zwar muß nach der Rechtsprechung die Tagesordnung derart klar und deutlich angekündigt werden, daß jeder Aktionär weiß, worüber Beschluß gefaßt werden soll und daß er sich daher gehörig darauf vorbereiten kann (HGB. § 256 und u. a. RG. in JW. 1901 S. 659). Zuwiderhandlungen gegen die angeführten Grundsätze machen in England die trotzdem gefaßten Generalversammlungsbeschlüsse absolut nichtig (cf. Schirrmeister a. a. O.), in Deutschland sind die Beschlüsse anfechtbar, werden aber durch unterlassene Anfechtung gültig (HGB. § 256; § 271 I und II). Das deutsche Recht gibt übrigens noch weitere Schutzvorschriften über die Ankündigung der Tagesordnung; einmal hat die berufungsberechtigte Aktionärminderheit auch das Recht, unter analoger Anwendung der Vorschriften über das Berufungsrecht die Ankündigung von Gegenständen für die Tagesordnung von den Gesellschaftsorganen und vom Gericht zu verlangen (HGB. § 254 II) und eben infolge dieses Ankündigungsrechtes sieht das Gesetz die Möglichkeit vor, daß die Ankündigung von Gegenständen der Tagesordnung erst nach der Berufung der Generalversammlung erfolgt und setzt für die Ankündigung besondere zwingende Fristen fest, nämlich eine Woche vor dem Tage der Generalversammlung für Beschlüsse mit dem Erfordernis einfacher Mehrheit, zwei Wochen vor dem Tage der Generalversammlung für Beschlüsse mit dem Erfordernis qualifizierter Mehrheit (HGB. § 256 II). Zugleich soll diese Bestimmung verhindern, daß nach Ablauf der Aktienhinterlegungsfrist eine zuerst harmlose Tagesordnung nachträglich noch intriguanter Weise geändert wird. Außerdem kann jeder Aktionär kraft zwingender Vorschrift gegen Hinterlegung einer Aktie bei der Gesellschaft verlangen, daß ihm die Berufung der Generalversammlung und die Tagesordnung durch eingeschriebenen Brief besonders mitgeteilt werde, wodurch den Aktionären ein sicheres Mittel geboten ist, diese Ankündigungen nicht zu übersehen (HGB. § 257), endlich kann jeder Aktionär von den zur Tagesordnung etwa schon eingelaufenen, in der Generalversammlung zu stellenden Anträgen vor der Versammlung kostenlos eine Abschrift verlangen (HGB. § 256 I). Zuwiderhandlung begründet Anfechtbarkeit. Das französische Aktienrecht enthält auch über den Inhalt der Berufung und die Ankündigung der Tagesordnung nicht die geringste Schutzvorschrift.

§ 18.

Die Abhaltung der Generalversammlung, insbesondere das Quorum, das Teilnahme- und Stimmrecht, die Abstimmung.

Die Generalversammlung soll so abgehalten werden, daß der Wille der Gesellschaft durch dieselbe sich richtig bekundet und daß der Mehrheitsbeschluß den wahren Willen der Gesellschaft unverfälscht zum Ausdruck bringt. Über die Mittel zur Erreichung dieses Zieles begegnen uns in den einzelnen Gesetzen sehr verschiedene Auffassungen: was das eine Gesetz zwingend regelt, überläßt das andere ganz oder teilweise der freien statutarischen Regelung und umgekehrt. So hält es das französische Recht für erforderlich, zur Gültigkeit der Generalversammlung eine Mindestzahl von Anwesenden, ein sogenanntes „Quorum" vorzuschreiben, das bei der konstituierenden Generalverversammlung die Hälfte des nicht zu prüfenden Aktienkapitals, bei Generalversammlungen, welche über Satzungsänderungen, über die Verlängerung der Gesellschaft über die satzungsgemäße Dauer hinaus oder über Auflösung vor der festgesetzten Zeit zu beschließen haben, die Hälfte des gesamten Grundkapitals, bei allen übrigen Generalversammlungen ein Viertel des Grundkapitals beträgt; wird das Quorum nicht erreicht, so muß zur endgültigen Beschlußfassung eine zweite Generalversammlung einberufen werden, welche ein Quorum von ein Fünftel bzw. von wiederum der Hälfte aufweisen muß bzw. unabhängig von dem Bruchteil des durch die Aktionäre vertretenen Kapitals beschließen kann (F. art. 30, 31, 29; Lyon-Caen II Nr. 711, 861, 855, 863bis). In England ist ein Quorum nicht gesetzlich vorgeschrieben, dagegen findet sich im Normalstatut ein solches von drei persönlich anwesenden Mitgliedern ohne Rücksicht auf deren Aktienbesitz (t. A. 1908 s. 51). Sollte das Normalstatut ausgeschlossen und sonst keine Bestimmung getroffen sein, würde das gemeinrechtliche Quorum von zwei Personen Platz greifen (Palmer C. L. S. 124). In Deutschland ist vom Gesetz allgemein ein Quorum nicht vorgeschrieben (eine Ausnahme siehe für die konstituierende Generalversammlung in HGB. § 196 IV).

Besonders wichtig ist naturgemäß die Regelung des Teilnahmerechtes, das die Befugnisse des Erscheinens, der Rede, der Antragstellung und des Widerspruches gegen Beschlüsse umfaßt, und die Normierung des Stimmrechtes. Teilnahmerecht und Stimmrecht werden sich meistenteils decken, doch ist dies nicht notwendigerweise der Fall. Wenn das Teilnahmerecht auch in den Gesetzen nicht ausdrücklich streng vom Stimmrecht geschieden ist, so besteht die Unter-

scheidung doch zweifellos und sie ist um so mehr beachtlich, als ein gesetzlich oder statutarisch im Stimmrecht beschränkter oder von demselben ausgeschlossener Aktionär doch teilnahmeberechtigt sein und an der Ausübung des Teilnahmerechtes ein erhebliches Interesse haben kann. Die Befugnisse des Teilnahmerechtes bestehen in Deutschland nach dem Gesetz unbeschränkt, sind aber durch das Statut jedenfalls insoferne beschränkbar, als sie von der Hinterlegung von Aktien bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vor der Generalversammlung abhängig gemacht werden können (cf. Riesser N. S. 14 und 50). Die Beschränkung, insbesondere die Festsetzung der Hinterlegungsfrist darf aber nicht soweit gehen, daß dadurch das Teilnehmerrecht eines Aktionärs materiell beschränkt wird und insbesondere die Fristbestimmung einer Anordnung gleichkommt, daß der Aktionär eine gewisse Zeit im Besitze der Aktien gewesen sein müsse (siehe Staub A. 29 und 33 zu § 252 S. 858 und 859 und A. 4 zu § 255 S. 869). Auch ist nach zwingender Vorschrift die Hinterlegung der Aktien bei einem beliebigen deutschen Notar in jedem Falle ausreichend (HGB. § 255 II). Ob aber der die Aktien nach ihren Unterscheidungsmerkmalen genau wiedergebende Hinterlegungsschein bis zu dem Ablauf der Hinterlegungsfrist oder erst in der Generalversammlung vorgelegt zu werden braucht, ist bestritten (siehe Riesser N. S. 47/48 gegen Staub A. 5 zu § 255 S. 870). Mit der Hinterlegungsmöglichkeit bei einem Notar wollte das Gesetz die Teilnahme erleichtern und dadurch eine größere Teilnahme an der Generalversammlung erreichen. Da indes die Kosten der notariellen Hinterlegung am Wohnort vielfach ebenso hoch oder höher sein werden, als die Kosten der Versendung zur statutarischen Hinterlegungsstelle, so erscheint die Erreichung des beabsichtigten Zweckes zweifelhaft. Andererseits liegt in der Vorschrift des § 255 die Gefahr der Überrumpelung und von Überraschungen, es sei denn, daß, wie Riesser annimmt, die Hinterlegung des Hinterlegungsscheines bis zum Ablauf der Hinterlegungsfrist statutarisch verlangt werden darf. Frankreich läßt eine weitgehende Beschränkung des Teilnahmerechtes zu und es kann das Statut die Zulassung zur Generalversammlung[1]) sogar davon abhängig machen, daß der Aktionär eine bestimmte Anzahl von Aktien als Eigentümer oder Beauftragter besitzt. Die Härten und Mißstände, welche diese Möglichkeit der vollständigen Unterbindung der Teilnahme des einzelnen Aktionärs im Gefolge hatte, führten im Gesetz von 1893 art. 4 zur Gewährung der „faculté de groupement" als Mittel gegen die Unterdrückung der kleinen Aktionäre. Es können nämlich alle Eigentümer einer Anzahl Aktien,

[1]) Abgesehen von der konstituierenden Generalversammlung.

die geringer als die für die Zulassung erforderliche ist, sich zur Erreichung der vorgeschriebenen Anzahl vereinigen und durch einen Aktionär aus ihrer Mitte vertreten lassen. In der meist üblichen Anordnung der Hinterlegung der Aktien und der Bestimmung der Fristen hiefür usw. haben die Statuten ebenfalls völlige Freiheit (Lyon-Caen II Nr. 848), können also auch in dieser Beziehung weitgehende materielle Beschränkungen des Teilnahmerechts auferlegen. Auch in England ist das Teilnahmerecht der freien statutarischen Regelung überlassen. Die Hinterlegung spielt dort kaum eine Rolle, nachdem die Namensaktien, deren Besitzer sich durch die Eintragung im Aktienbuche legitimieren, durchaus die Regel bilden und überdies die Besitzer von Inhaberaktien (bearers of shares warrant), die nach englischer Rechtsauffassung nicht Mitglieder (members) der Gesellschaft sind, ein Teilnahmerecht nur dann haben, wenn ihnen die articles ein solches ausdrücklich einräumen (folgt aus C. A. 1908 s. 37 IV).

Da das Stimmrecht gegenüber dem Teilnahmerecht die stärkere und weitergehende Befugnis darstellt und das Teilnahmerecht zur Voraussetzung hat, so begreifen die allgemeinen Bedingungen seiner Ausübung jedenfalls die geschilderten Voraussetzungen des Teilnahmerechtes in sich. Sie sind überhaupt im wesentlichen mit ihnen identisch. Spezielle Voraussetzungen des Stimmrechts kommen aber nach dem Gesetz oder Statut vor: So können von der Abstimmung ausgeschlossen sein Aktionäre, die mit ihrer Einzahlung im Verzuge sind (t. A. 1908 s. 63), die Besitzer von Inhaberaktien,[1]) Aktionäre, die nicht eine bestimmte Anzahl von Aktien besitzen;[2]) in Deutschland ruht nach Gesetz das Stimmrecht desjenigen, der durch die Beschlußfassung entlastet oder von einer Verpflichtung befreit oder mit dem ein Rechtsgeschäft vorgenommen oder ein Rechtsstreit eingeleitet oder erledigt werden soll (HGB. § 252); in England und Frankreich ist ein von der Beschlußfassung betroffener Aktionär des Stimmrechtes gesetzlich nicht beraubt; in Frankreich wird dies allerdings hinsichtlich der administrateurs bei dem Beschluß über ihre Entlastung angenommen (Lyon-Caen II Nr. 846 mit Entscheidung; Vavasseur II Nr. 903), außerdem ruht das Stimmrecht der Sacheinleger und der mit besonderen Vorteilen bedachten Aktionäre bei der Prüfung in der konstituierenden Generalversammlung (Lyon-Caen a. a. O.).

[1]) Da ihre Rechte statutarisch beliebig geregelt werden können, kann das Stimmrecht ausgeschlossen, das Teilnahmerecht aber gewährt werden. (C. A. 1908 s. 37 IV).

[2]) So in Frankreich nach Statut, sie können aber auch schon von der Teilnahme ausgeschlossen sein; beides in Deutschland unzulässig (HGB. § 252).

Bei der Verteilung und Abgrenzung des Stimmrechtes gewährt den stärksten Schutz das deutsche Recht, nach dessen zwingender Vorschrift jede Aktie ohne Rücksicht auf ihren Betrag und gleichviel welcher Gattung mindestens eine Stimme gibt und im übrigen das Stimmrecht nach Aktienbeträgen ausgeübt werden muß. Von letzterem Grundsatz sind Ausnahmen zulässig, aber nur insoferne, als verschiedenen Aktiengattungen ein verschiedenes Stimmrecht beigelegt werden und die Ausübung des Stimmrechtes für den Fall, daß ein Aktionär mehrere Aktien besitzt, durch Festsetzung eines Höchstbetrages oder von Abstufungen beschränkt werden kann (HGB. § 252 I). Unzulässig wäre aber die Bestimmung, daß ein Aktionär ohne Rücksicht auf die Höhe des Aktienbesitzes nur eine Stimme haben soll (cf. Staub A. 12 zu § 252 S. 853). Im Gegensatz hiezu findet sich dieses Prinzip der Abstimmung nach Köpfen in England und Frankreich dann, wenn die Statuten, die über das im Verhältnis zur Aktienzahl jedem Aktionär zustehende Stimmzahl souverain befinden können,[1]) vollkommen schweigen (C. A. 1908 s. 67 Ziff. IV; Vavasseur II Nr. 896; vgl. auch Nr. 902).[2]) Der Standpunkt des deutschen Rechtes dürfte der zweckmäßigste sein, über ihn hinauszugehen und gesetzliche Beschränkungen der Höchstzahl oder Abstufungen vorzuschreiben, wäre mit Rücksicht auf die Verschiedenartigkeit der einzelnen Gesellschaften nach ihrer Größe, ihrem Zweck und nach der Qualität der Gesellschafter nicht empfehlenswert. Auch darf bei allem Wohlwollen gegenüber den kleinen Aktionären nicht verkannt werden, daß der überwiegende Einfluß der Großaktionäre in einem Kapitalverein an sich berechtigt ist und seine bei der gesetzlichen Regelung der Stimmenzahl unter Umständen nicht zu vermeidende übermäßige Schwächung nicht notwendig im Interesse der Aktionärgesamtheit liegt.

Teilnahmerecht und Stimmrecht können persönlich oder durch Bevollmächtigte, die nicht Aktionäre zu sein brauchen, ausgeübt werden; gesetzlich ist diese Befugnis aber nur in Frankreich (art. 27 II) und Deutschland (HGB. § 252 II) gewährleistet, während in England die Vertretung durch Bevollmächtigte (proxy) durch die articles ausdrücklich erlaubt sein

[1]) Nur in der konstituierenden Generalversammlung des französischen Rechtes hat jeder Aktionär mindestens 1 und höchstens 10 Stimmen (art. 27 II und III). Nach dem neuen französischen Aktiengesetzentwurfe ist ferner bei Statutenänderungen jeder Aktionär unbedingt stimmberechtigt und hat, ohne jede Grenze nach oben, so viele Stimmen, als er Aktien hat.

[2]) Nach t. A. 1908 s. 60 hat bei Abstimmung durch Hochheben der Hände jeder Aktionär eine Stimme, bei namentlicher Abstimmung soviel Simmen als Aktien; in letzterer Hinsicht anders das frühere Normalstatut t. A. 1862 s. 47: bis zu 10 Aktien für jede Aktie eine Stimme, von da ab bis zu 100 Aktien für je 5 Aktien, von da ab für je 10 Aktien.

muß und nach dem Normalstatut auch nur Vertretung durch Aktionäre zulässig ist (t. A. 1908 s. 64ff.). Die gesetzliche Zulassung und Erleichterung der Bevollmächtigung liegt sowohl im Interesse der Großaktionäre, die sich, z. B. die Großbanken, auf diese Weise eine große Stimmenzahl in der Generalversammlung sichern können, als auch im Interesse der Kleinen, die durch Bestellung eines sachkundigen Vertreters ihrer Rechte besser wahren können; sie ist daher der freien statutarischen Regelung vorzuziehen.

Um eine Fälschung des Mehrheitswillens durch widerrechtliche, böswillige und unlautere Stimmrechtsausübung tunlichst hintanzuhalten, sehen deutsches und französisches Recht für besonders gravierende Fälle derselben Strafbestimmungen vor. Einmal wird in Deutschland derjenige bestraft, welcher Aktien eines anderen, zu dessen Vertretung er nicht befugt ist, ohne dessen Einwilligung zur Ausübung des Stimmrechts[1]) benutzt oder zu diesem Zwecke Aktien gegen Entgeld leiht, bzw. wer hiezu durch Verleihung wissentlich mitwirkt; in Frankreich derjenige, welcher als Eigentümer von ihm nicht gehörigen Aktien auftritt und dadurch eine künstliche Mehrheit in der Generalversammlung betrügerischerweise herbeizuführen sucht, und derjenige, welcher die Aktien zu diesem betrügerischen Gebrauch aus der Hand gegeben hat. Die Strafe ist in Deutschland Geldstrafe von 20—30 ℳ für jede Aktie, jedoch nicht unter 1000 ℳ, in Frankreich Geldbuße von 500 bis 10000 Francs eventuell daneben auch Gefängnis von 14 Tagen bis zu 3 Wochen (HGB. § 318; F. art. 13 IV—VI). Deutschland bestraft außerdem noch die wissentlich falsche Ausstellung, die Verfälschung von Stimmrechtsnachweisen und die wissentliche Benützung falscher Stimmrechtsnachweise mit Gefängnis bis zu einem Jahre und mit Geldstrafe bis zu 10000 ℳ, bei mildernden Umständen mit Geldstrafe allein (HGB. § 316), endlich noch den Stimmenverkauf mit Geldstrafe bis zu 3000 ℳ oder Gefängnis bis zu einem Jahre; die Strafe trifft denjenigen Aktionär, stimmberechtigten Bevollmächtigten[2]) oder gesetzlichen Vertreter, der sich besondere Vorteile dafür gewähren oder versprechen läßt, daß er bei der Abstimmung in der Generalversammlung in einem gewissen Sinne stimme

---

[1]) Auch zur Ausübung gewisser Minderheitsrechte, nämlich des Berufungsrechtes § 254, des Vertagungsrechtes bei Bilanzbemängelungen § 264, des Untersuchungsrechtes § 266, des Verfolgungsrechtes § 268, des Rechtes auf Herbeiführung der Ernennung oder Abberufung von Liquidatoren § 295, des Rechtes auf Herbeiführung der Nichtigkeitserklärung § 309.

[2]) Straffrei bleiben natürlich solche Beauftragte, welche von ihrem Auftraggeber bestimmte Weisungen und von diesem eine Vergütung für ihre Tätigkeit erhalten. (Vgl. Mot. S. 392; Staub A. 6 und 7 zu § 317 S. 1053 f.).

oder an der Abstimmung nicht teilnehme, und denjenigen, welcher diese besonderen Vorteile gewährt oder verspricht.

Die Form der Abstimmung, ob durch Zuruf oder durch Stimmzettel, oder durch Aufstehen und Sitzenbleiben, ist in Deutschland völlig dem Statut überlassen, das bestimmen kann, wann das eine oder das andere, insbesondere wann namentliche Abstimmung erfolgen soll. Schweigen die Statuten, so entscheidet der Vorsitzende nach den herkömmlichen Regeln parlamentarischer Verhandlungen (siehe Staub A. 28 zu § 252 S. 857), nach Lehmann (Bd. II S. 184) aber nur provisorisch, bei Widerspruch entscheidet die Generalversammlung selbst über die Form der Abstimmung im Wege der offenen Abstimmung mit einfacher Mehrheit. Eigenartig und wegen der Zulassung eines Minderheitsrechtes interessant ist die Regelung in England: im allgemeinen, so auch nach Normalstatut (t. A. 1908 s. 56) findet die Abstimmung durch Hochheben der Hand (show of hands) statt. Vor oder nach der Abstimmung dieser Art kann aber namentliche Abstimmung (poll) verlangt werden, wobei für die Berücksichtigung des Antrages bei gewöhnlichen Beschlüssen nach Normalstatut (t. A. 1908 s. 56) drei Mitglieder, bei außerordentlichen und bei Sonderbeschlüssen aber nach zwingender Gesetzesvorschrift mindestens drei und höchstens fünf Mitglieder erforderlich und ausreichend sind (C. A. 1908 s. 69 IV). Ist keine namentliche Abstimmung beantragt worden, so bildet die Erklärung des Vorsitzenden über Annahme oder Ablehnung eines Beschlusses unwiderleglichen Beweis für die Richtigkeit dieser Tatsache (s. 69 III). Zur Erleichterung der Feststellung des Abstimmungsresultates wie der Geschäftserledigung in der Generalversammlung überhaupt dient die in Deutschland und Frankreich vorgeschriebene Präsenzliste (feuille de présence), die Namen, Wohnort und den von jedem erschienenen Aktionär vertretenen Aktienbesitz anzugeben hat. Sie dient aber außerdem dem wichtigen Zwecke, den Aktionären ein richtiges Bild von der Beteiligung zu geben, was für ihre Haltung bestimmend sein kann, und sie ist auch nachher ein Mittel zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Beschlüsse; mit Rücksicht auf letzteren Zweck muß sie in Frankreich im Geschäftslokal der Gesellschaft aufbewahrt und jedem Aktionär auf Verlangen vorgezeigt werden (HGB. § 258; F. art. 28 II und III). In Deutschland wird sie mit dem Protokoll zum Handelsregister eingereicht (HGB. § 259).

§ 19.

Der Mehrheitsbeschluß. Mehrheit und Minderheit.

Es entspricht dem Korporationsgedanken, daß im inneren Vereinsleben der Wille der Mehrheit entscheidet; dabei

empfiehlt es sich im Interesse der Aktionärminderheit, als Voraussetzung eines gültigen Beschlusses die absolute Mehrheit der abgegebenen Stimmen grundsätzlich festzulegen; ausdrücklich tut dies Deutschland (HGB. § 251), läßt aber Ausnahmen für Wahlen zu, bei denen also nach Statut auch relative Mehrheit sowie bei Stimmengleichheit das Los oder die Stimme des Vorsitzenden usw. entscheiden kann. Auch England geht von dem Gedanken der absoluten Mehrheit aus (für die sogenannte ordinary resolution), das Normalstatut (t. A. 1908 s. 58) durchbricht ihn aber insoferne, als bei Stimmengleichheit allgemein die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag gibt; im übrigen sind aber erleichternde Bestimmungen als unzulässig anzusehen (Schirrmeister S. 88 A. 80). Das französische Gesetz (art. 28 I) spricht nur von Mehrheit, überläßt es also im allgemeinen den Statuten, ob sie allgemein oder für bestimmte Fälle absolute oder relative Mehrheit vorschreiben, oder andere Bestimmungen treffen wollen (Lyon-Caen II Nr. 851).[1])

Bei der Beschlußfassung über besonders wichtige und über solche Angelegenheiten, welche das Interesse der Aktionäre in besonderem Grade berühren, sollen die kleinen Aktionäre vor einer leichten Überstimmung durch die Großaktionäre durch die Festsetzung erschwerter Erfordernisse geschützt werden. Diese sind verschiedener Art; einmal können sie darin liegen, daß ein bestimmtes „Quorum" nach Gesetz oder Statut Voraussetzung der Gültigkeit solcher Beschlüsse ist, dann aber hauptsächlich in der Festsetzung qualifizierter Mehrheiten oder bzw. daneben in der Anordnung wiederholter Beschlußfassung in einer zweiten Generalversammlung. Erhöhte Mehrheiten schreibt Deutschland in verschiedenem Maße für eine Reihe von Einzelfällen vor, so für den Errichtungsbeschluß, für die Statutenänderung, für Kapitalserhöhung und Herabsetzung usw.; meist sind solche Beschlüsse zur Sicherung der Publizität auch in das Handelsregister einzutragen. In England sind mit erschwerten Erfordernissen ausgestattet einmal die extraordinary resolutions, welche zu ihrer Gültigkeit die Stimmen von mindestens drei Vierteln der stimmberechtigten Anwesenden erhalten (C. A. 1908 s. 69 I) und außerdem in einer gedruckten Abschrift (printed copy) beim Registerführer eingereicht und eingetragen werden müssen (C. A. 1908 s. 70 I und IV); sie finden sich namentlich in bezug auf die Liquidation der Gesellschaft vor, beispielsweise in C. A. 1908 s. 182 Ziff. 3; s. 190; s. 191; s. 222. Noch mehr erschwert sind die Sonderbeschlüsse (special resolutions), die außer den Erfordernissen der außerordentlichen Beschlüsse noch die Bestätigung in einer zweiten, frühe-

[1]) Ergibt sich aber die relative Mehrheit als Folge von Stimmen-Enthaltungen, so gilt der betreffende Antrag als abgelehnt. Vgl. Vavasseur II Nr. 901.

stens 14 Tage, spätestens einen Monat nach der ersten stattfindenden Generalversammlung (confirmatory meeting) mit einfacher Mehrheit erheischen (C. A. 1908 s. 69 II) und die, weil sie meist Statutenänderungen betreffen, den Satzungen einverleibt und den Mitgliedern auf Verlangen in Abdruck zugesandt werden müssen (C. A. 1908 s. 70 II, III und V). Sie erfordern also einen ziemlich umständlichen Apparat und es dürfte zu bezweifeln sein, ob der praktische Erfolg dieser Schutzvorschriften damit im Einklang steht. In Frankreich sind qualifizierte Mehrheiten gesetzlich nicht vorgeschrieben, wenn auch statutarisch zulässig. Der darin liegende Mangel an Minderheitsschutz wird dadurch ausgeglichen, daß die Rechtsprechung für eine Reihe von Beschlüssen, welche die Grundlagen der Gesellschaft betreffen, die Zustimmung aller Aktionäre verlangt (cf. Lyon-Caen II Nr. 864ff.); dieses Erfordernis gibt aber andererseits die Mehrheit dem bösen Willen eines einzigen Aktionärs schrankenlos preis und kann auch sonst wegen der Schwierigkeit, die Meinungsäußerung aller Aktionäre zu erhalten, die wichtigsten und für die Gesellschaft notwendigsten Beschlüsse vereiteln. Einstimmigkeit in der Generalversammlung kennt das deutsche Gesetz nur für einen Sonderfall der Errichtungsversammlung (HGB. § 196 V), statutarisch kann sie auch sonst vorgeschrieben werden.

Die eben geschilderten Maßnahmen wären, wenn man von dem unpraktischen Erfordernisse der Stimmeneinhelligkeit absieht, für einen wirksamen Minderheitsschutz nicht ausreichend. Diese Erwägung brachte Rechtsprechung und Gesetzgebung im Laufe der Zeit dazu, die einzelnen Aktionäre oder wenigstens eine Aktionärminderheit zu ermächtigen, unabhängig von dem bekundeten Mehrheitswillen die Rechte der Gesellschaft, als deren wahrem Willen entsprechend, selbständig geltend zu machen. Die einzelnen Arten dieser Individual- bzw. Minderheitsrechte, sind in vorliegender Arbeit an den einschlägigen Stellen im speziellen gewürdigt; allgemein läßt sich sagen, daß das Problem heute noch nicht einwandfrei gelöst ist. Die Hauptschwierigkeit liegt darin, zwischen den berechtigten Ansprüchen der einzelnen Aktionäre gegen Amtsmißbrauch der Organe und gegen Vergewaltigung durch die Mehrheit einerseits und dem Schutz der Gesellschaft und der ernstlichen Aktionäre vor Schikane und Erpressung andererseits einen den Bedürfnissen des praktischen Geschäftslebens entsprechenden Ausgleich zu finden. Dazu kommt, daß auch die an sich legale und loyale Ausübung der Einzelrechte durch das weitgehende Offenlegen der Gesellschaftsverhältnisse oder durch eine in die beteiligten Kreise hineingetragene Beunruhigung der Gesellschaft mehr schaden als nützen, daß sie aber andererseits durch die Überbürdung mit schwerfälligen Kautelar-

vorschriften auch illusorisch gemacht werden kann. Es handelt sich eben bei der Gewährung dieser Rechte um „notgedrungene Ausnahmen“ (Mot. S. 236), deren gesetzliche Regelung immer unvollkommen ist. Neuestens wird denn auch de lege ferenda dieser Ausnahmecharakter lebhaft bekämpft; allein der von Klein (S. 44ff.) zur Erreichung eines wirksamen Minderheitsschutzes vertretene Gedanke einer regelmäßigen Mehrheitsverantwortlichkeit wird bei der praktischen Ausgestaltung kaum geringeren Schwierigkeiten begegnen. Auch ist zu beachten, daß die zur Mehrheit zählenden Aktionäre vielfach auch Organe der Gesellschaft und schon als solche verantwortlich sind.

Die Berechtigung individuellen Vorgehens von Aktionären im vermeintlichen Interesse der Gesellschaft wird man übrigens, auch wenn man ihm sonst skeptisch gegenübersteht, jedenfalls da anerkennen müssen, wo die Mehrheit gesetz- und statutenwidrige Beschlüsse faßt. Dieses Anfechtungsrecht, das seinem Inhalt und seiner Bedeutung nach das allgemeinste Individualrecht ist, hat zuerst die englische und französische Gerichtspraxis[1]) gewährt in Anwendung des Grundsatzes, daß jeder Aktionär einen Anspruch auf gesetz- und statutenmäßige Verwaltung der Gesellschaft durch deren Organe hat (siehe hiezu Bachmann S. 126ff. insbesondere S. 128; Lehmann II S. 201 bis 218; Lindley I S. 424 und 763ff., siehe aber auch Palmer C. L. S. 172; Mot. S. 464; vgl. auch C. A. 1908 s. 14 I), von den hier darzustellenden Rechten hat es aber nur das deutsche eingehend gesetzlich geregelt.

Hier kann nämlich jeder erschienene Aktionär[2]) (in einem Sonderfall nur eine Minderheit von ein Zwanzigstel des Grundkapitals) die Anfechtungsklage erheben, wenn er in der Generalversammlung Widerspruch zu Protokoll erklärt hat, und jeder nicht Erschienene, der nicht zugelassen wurde oder die Anfechtung darauf gründet, daß die Berufung der Versammlung oder die Ankündigung der Tagesordnung nicht gehörig erfolgt sei. Von den Kautelarvorschriften ist hervorzuheben die für die Klageerhebung vorgesehene Ausschlußfrist von einem Monat, ferner die Möglichkeit der gerichtlichen Anordnung einer Sicherheitsleistung durch den Kläger; denn dieser ist bei böswilliger Handlungsweise schadensersatzpflichtig, allerdings nur der Gesellschaft, nicht auch den durch den Kursrückgang vielleicht mehr geschädigten übrigen Aktionären (HGB. § 271). Frankreich bestimmt gesetzlich nur, daß die Nichtigkeit

[1]) In England die Praxis der sog. Billigkeitsgerichte (courts of equity); über diese Gerichte, deren Jurisdiktion an die des römischen Praetors erinnert, siehe Wertheim S. 232—234.

[2]) Außerdem der Vorstand als solcher und die einzelnen Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat.

von Beschlüssen nicht mehr geltend gemacht werden kann, wenn vor Einleitung der Klage der Nichtigkeitsgrund weggefallen oder zu seiner Beseitigung eine Generalversammlung einberufen ist (F. mod. art. 8 und 42), im übrigen gilt aber die gemeinrechtliche Verjährung von 30 Jahren (Vavasseur I Nr. 709). Beschlüsse, die zwingende, aus öffentlich-rechtlichen Gründen erlassene Vorschriften verletzen, sind in Deutschland übrigens ipso iure nichtig, der Registerrichter hat deren Eintragung abzulehnen, eingetragene kann er von Amts wegen löschen (FGG. §§ 142—144); in England kann bei Beschlüssen, die absolute, im öffentlichen Interesse erlassene Rechtsnormen (policy of the law) verletzen, insbesondere bei „ultra vires"-Beschlüssen, der Kronanwalt (attorney general) klageweise vorgehen (Lindley I S. 582). In Deutschland war im Entwurfe des Reichsjustizamts zum neuen HGB. (§ 250; Denkschrift I S. 150) ein staatliches Anfechtungsrecht vorgesehen, wurde aber infolge der ablehnenden Kritik der Praxis in die Reichstagsvorlage nicht mehr aufgenommen (Denkschrift II S. 164). Im Reichstage selbst waren die Meinungen über die Zweckmäßigkeit einer derartigen Vorschrift geteilt (vgl. Sten. Ber. 1896/1897 S. 5564 ff. und Bachmann S. 139).

§ 20.

Die Leitung der Versammlung. Die Beurkundung ihres Verlaufes.

Daß die im Interesse der Aktionäre getroffenen gesetzlichen und statutarischen Bestimmungen eingehalten werden, ist Sache der Teilnehmer selbst, insbesondere aber des aus ihrer Mitte bestellten Vorsitzenden, von dessen Geschicklichkeit und gutem Willen der ordnungsmäßige Verlauf der Versammlung zu einem guten Teil abhängt. Wenn die Gesetze trotz der Wichtigkeit dieser Funktion davon absehen, die Wahl des Vorsitzenden durch die Generalversammlung selbst zwingend vorzuschreiben, vielmehr die Statuten hierüber frei bestimmen lassen, so geschieht dies wohl aus der richtigen Erwägung, daß die jedesmalige Wahl für friedliche Generalversammlungen nur eine Formsache wäre, beim Bestehen von Streitpunkten aber diese nur um einen weiteren vermehren würde. Nur wenn die Statuten nichts bestimmen, hat die Generalversammlung zu wählen (C. A. 1908 s. 67 Ziff. 3; Staub A. 10 z. § 256 S. 873, Lyon-Caen II Nr. 850). Auch Rechte und Pflichten des Vorsitzenden sind von den Gesetzen nicht näher bestimmt. Soweit die Statuten nicht spezielle Bestimmungen treffen, nimmt man nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen und nach Entscheidungen der Gerichte an, daß er alle,

aber auch nur die für die Leitung der Beratung und Beschlußfassung erforderlichen Befugnisse besitzt und diese nach allgemeinen parlamentarischen Regeln auszuüben hat. Insbesondere muß er jedem Aktionär auf Verlangen Gelegenheit geben, sich zur Sache zu äußern, solange nicht die Mehrheit die Debatte geschlossen hat. Die Befugnis, aus eigener Machtvollkommenheit zu vertagen, wird ihm vorbehaltlich gegenteiliger statutarischer Regelung nur in England eingeräumt (siehe Schirrmeister S. 83 A. 76), in Deutschland und Frankreich kommt sie nur der Mehrheit zu; meist schreiben dies auch die englischen articles vor (so auch t. A. 1908 s. 55), aber selbst in diesem Falle braucht der englische Vorsitzende dem Wunsch der Mehrheit auf Vertagung nicht stattzugeben.[1]) Deutschland kennt ein Minderheitsrecht auf Vertagung, aber nur im Falle der Bemängelung von Bilanzansätzen (HGB. § 264). Ein Stichentscheid bei Stimmengleichheit (additional oder casting vote) kommt dem Vorsitzenden gesetzlich in keinem der drei Rechte zu, in England ist dies allerdings im Normalstatut vorgesehen (t. A. 1908 s. 58; siehe auch Lehmann II S. 182; Schirrmeister S. 88 A. 80).[2])

Beurkundung ist in Deutschland und England ausdrücklich vorgeschrieben (HGB. § 259; C. A. 1908 s. 71 I), in Frankreich stillschweigend vorausgesetzt (cf. art. 25) und allgemein üblich. (Näheres bei Vavasseur II Nr. 907 bis.) Das Protokoll (procès verbal; record oder minutes) ist für die Aktionäre von Wichtigkeit, weil es die urkundliche Grundlage der sich aus den Beschlüssen ergebenden gewöhnlichen Mitgliederrechte und ihrer Anfechtungsrechte bildet. Deutschland (HGB. § 259) will daher besondere Garantien für seine richtige Abfassung schaffen durch das gesetzliche Erfordernis gerichtlicher oder notarieller Beurkundung, eines notwendigen Inhalts des Protokolls und seiner Einreichung zum Handelsregister. Zugleich wird durch die öffentliche Beurkundung die Beweiskraft des Protokolls erhöht, da es als öffentliche Urkunde vollen Beweis der darin bezeugten Tatsachen erbringt (ZPO. § 418). In England und

[1]) Wenn er aber willkürlich die Versammlung vorzeitig schließt oder vertagt, so kann die Generalversammlung durch Mehrheitsbeschluß einen anderen Vorsitzenden wählen und weiter verhandeln. Palmer C. L. S. 125 und 129.

[2]) Mit Rücksicht auf die große Macht des englischen Vorsitzenden schlägt Pulbrook (S. 58 ff.) eine gesetzliche Bestimmung vor, wonach auf Antrag eines Aktionärs vom Registerführer ein amtlicher Vorsitzender (official chairman) oder wenigstens ein gesetzlicher Beisitzer (legal assessor) ernannt werden soll, der das Recht hat, alle in bezug auf die Geschäftsordnung, die Redefreiheit, das Stimmrecht, die Gültigkeit von Abstimmungen usw. entstehenden Fragen zu entscheiden und allgemein den gesetzmäßigen Verlauf der Versammlung zu überwachen. Zu diesem Zwecke soll der Registerführer eine Kandidatenliste aus der Reihe der Aktionäre aufstellen und im Einzelfalle einen auswählen.

Frankreich ist die Zuziehung einer öffentlichen Urkundsperson nicht vorgeschrieben, das vom Vorsitzenden unterzeichnete Protokoll bringt aber in England bis zum Beweis des Gegenteils die Vermutung, daß die darin verzeichneten Vorgänge ordnungmäßig sind (C. A. 1908 s. 71 II). Das deutsche Recht geht noch insofern sehr weit, als der Mangel der notariellen oder gerichtlichen Form absolute Nichtigkeit der Beschlüsse zur Folge hat (HGB. a. a. O.).

C. Der Schutz der Aktionäre in bezug auf die Erhaltung der Gesellschaftsgrundlagen.

I. Die Erhaltung der Statuten.

§ 21.

Die Erhaltung der Statuten und die Erfordernisse ihrer Änderung.

Das individuelle Verfassungsgesetz einer Aktiengesellschaft, das von den ersten Aktionären geschaffen wurde, soll auch später dem Willen und dem Einfluß der Mitglieder als solcher unterworfen bleiben. Dieser natürliche Gedanke hat indessen nicht immer die im Interesse der Aktionäre wünschenswerte Berücksichtigung gefunden. Namentlich in Deutschland hatte bis zur Novelle von 1894 der Aufsichtsrat vielfach die Befugnis bekommen, die einschneidendsten Statutenänderungen ohne Befragung der Generalversammlung vorzunehmen (cf. Mot. S. 332). Nunmehr gilt auch in Deutschland der in Frankreich und England schon früher anerkannte Satz, daß eine Statutenänderung jedenfalls nur durch die Generalversammlung beschlossen werden kann, daß also jede Delegation an ein anderes Organ oder die Zustimmung eines anderen Organs oder eines außerhalb der Gesellschaft stehenden Dritten unzulässig ist. Nur redaktionelle Änderungen können in Deutschland allgemein oder für einen einzelnen Fall dem Aufsichtsrat übertragen werden. Dies ist zweckmäßig und auch unbedenklich, da der Registerrichter infolge der Eintragungspflichtigkeit von Satzungsänderungen die Entscheidung hat, ob die Fassungsänderung richtig und der Sachlage entsprechend, insbesondere wirklich nur redaktioneller Natur ist, und da jeder Aktionär gegen die Entscheidung des Registergerichts die Beschwerde nach § 20 FGG. hat.

Im einzelnen sind die Formen, in denen sich die Statutenänderungen zu vollziehen haben, verschieden. Deutschland verlangt einmal bei Strafe der Anfechtbarkeit, daß die beabsichtigte Änderung in der angekündigten Tagesordnung ihrem

wesentlichen Inhalt nach erkennbar gemacht, also nicht lediglich durch Aufzählung der abzuändernden Paragraphen angeben wird, schreibt für die Beschlußfassung, unter Zulassung schwererer oder leichterer Abstimmungserfordernisse in den Statuten, eine Mehrheit von drei Vierteln des vertretenen Grundkapitals vor, schafft eine gerichtliche Prüfung der Beschlüsse durch die Festsetzung der Eintragungspflicht für alle Statutenänderungen und sorgt hiedurch und durch die unter Umständen erforderliche Veröffentlichung für eine ausreichende Publizität (HGB. §§ 274—277, siehe auch §§ 199 und 201). England verlangt zwingend einen Sonderbeschluß, schreibt also ebenfalls Ankündigung in der Tagesordnung und Einreichung beim Registerführer vor, außerdem auch die Dreiviertelmehrheit und endlich die Genehmigung in einer zweiten Generalversammlung (siehe oben S. 82 f.). Frei abänderbar sind aber nur die articles (C. A. 1908 s. 13), das memorandum of association ist grundsätzlich unabänderlich (C. A. 1908 s. 7); Ausnahmen z. B. Namensänderung (C. A. 1908 s. 8 III), die Änderung des Gegenstandes des Unternehmens (C. A. 1890 memorandum of association Act. s. 1 ff.; jetzt C. A. 1908 s. 9), Änderung der Höhe und Einteilung des Grundkapitals (C. A. 1908 s. 41 und s. 46 ff.) sind aber zugelassen, wobei in der Regel der Sonderbeschluß noch durch das Handelsamt bzw. das Gericht bestätigt werden muß. Frankreich schreibt nur ein „Quorum", nämlich ein solches von der Hälfte des Grundkapitals vor (art. 31), aber nicht jede Statutenbestimmung kann durch Mehrheitsbeschluß geändert werden. Die Rechtsprechung unterscheidet vielmehr zwischen nebensächlichen und grundlegenden Statutenbestimmungen (clauses accessoires bzw. bases essentielles des statuts); nur erstere können stets rechtsgültig abgeändert werden, letztere dagegen nur dann, wenn das ursprüngliche Statut die Generalversammlung ausdrücklich zur Änderung der betreffenden Einzelbestimmung ermächtigt, andernfalls ist Zustimmung aller Aktionäre erforderlich (cf. Lyon-Caen II Nr. 864—866, wo auch für die Abänderbarkeit der nebensächlichen Bestimmungen eine allgemeine Ermächtigungsklausel verlangt wird). Über das Kriterium zwischen beiden Arten herrscht Streit; man wird aber als wesentlich solche Bestimmungen anzusehen haben, denen die Zeichner besondere Wichtigkeit beigelegt haben, wie Natur und Nationalität der Gesellschaft, Gegenstand des Unternehmens, Dauer der Gesellschaft, seit der Novelle von 1903 aber nicht mehr die Prioritätsrechte (Lyon-Caen II Nr. 867).

Die Änderung des Gegenstandes des Unternehmens ist übrigens wegen ihrer großen Tragweite auch in Deutschland und England erschwert; nach HGB. § 275 II ist nämlich die Dreiviertelmajorität obligatorisch, nach C. A. 1907 s. 1 ff., jetzt

C. A. 1908 s. 9 bedarf der eine Änderung des Geschäftskreises anordnende Sonderbeschluß noch der Bestätigung des Gerichts, das bei seiner Entscheidung auf die Rechte und Interessen der Mitglieder oder einzelner Klassen derselben Rücksicht nehmen muß und auf eine Vereinbarung zwischen den zustimmenden und ablehnenden Mitgliedern hinwirken und bei ihrer Durchführung mitwirken kann.

II. Die weitere Sicherung und Erhaltung des Grundkapitals.

§ 22.

Die Haftung aus der Aktie.

Die Aufbringung der nicht schon im Gründungsstadium einbezahlten Quoten des in Aussicht genommenen Grundkapitals sicherzustellen, berührt das Interesse der Aktionäre insofern, als sie in dem Grundkapital die für den Geschäftsbetrieb des Unternehmens für unbedingt notwendig erachteten Mittel erblicken, weshalb auch ihr Beteiligungswille durch dessen Höhe mit beeinflußt wird. Abgesehen von der Erreichung dieses Zieles selbst sind aber die hiefür vorgesehenen Mittel, d. h. die Voraussetzungen und der Umfang der Aktionärhaftung für die rechtliche und ökonomische Stellung der Mitglieder in mehrfacher Beziehung von Bedeutung.

Aus dem Wesen der Aktiengesellschaft ergibt sich an sich die Begrenzung der Haftung auf den Nennbetrag der Einlage, doch ist in Deutschland gesetzlich, in Frankreich und England durch die Praxis die Festsetzung einer weitergehenden Haftung auf dem Wege der Überpariemission zugelassen (HGB. § 211; c. d. com. art. 33; C. A. 1908 s. 2 Ziff. 1, siehe auch s. 123 I Ziff. 4). Auch wiederkehrende Nebenleistungen sind, soweit sie nicht in Geld bestehen, in Deutschland statthaft (HGB. § 212); für das englische Recht, das die Abgrenzung der Aktiengesellschaften von anderen Gesellschaftsformen nicht in so strenger Weise wie das deutsche und französische Recht durchführt, werden wiederkehrende Leistungen auch ohne ausdrückliche gesetzliche Zulassung durch statutarische Bestimmungen den Aktionären auferlegt werden können.[1]) Zu welchen Zeitpunkten, innerhalb welcher Fristen und in welchen Quoten die Zahlungen (versements; calls upon shares) eingefordert werden dürfen, hängt von den nicht immer voraussehbaren finanziellen Bedürfnissen der Gesellschaft ab; gesetzliche Vorschriften hierüber oder die zwingende Anordnung statutarischer Regelung

[1]) Ueber die gesetzliche Nachschusspflicht der Aktionäre bei englischen Notenbank-Aktiengesellschaften siehe C. A. 1908 s. 251.

sind daher nicht empfehlenswert. Es ist auch die Bestimmung von Zeit und Höhe der Einzahlungen in allen drei Rechten der Gesellschaft überlassen und eine Einrede der Aktionäre, daß die Gesellschaft der geforderten Einzahlungen überhaupt nicht oder nicht in der verlangten Höhe bedürfe, wird nicht zugelassen. Zuständiges Organ der Gesellschaft ist das Verwaltungsorgan, weil es sich bei der Einforderung um einen Akt der Geschäftsführung handelt; eine gegenteilige Auffassung, welche die Entscheidung der Generalversammlung vorbehält, findet sich in der französischen Literatur (Staub A. 13 z. § 218 S. 741; t. A. 1908 s. 12ff.; Lyon-Caen II Nr. 734 und 738). Nicht die gleiche Freiheit steht aber der Gesellschaft in der Bestimmung des Maßes zu, in dem einzelne Gesellschafter im Verhältnis zu ihren Mitgesellschaftern zu den Einzahlungen herangezogen werden sollen. Abgesehen von der Bestimmung des englischen Rechts (C. A. 1908 s. 39), die eine verschiedenartige Behandlung der Aktionäre dann zuläßt, wenn die Gesellschaft durch die ursprünglichen oder abgeänderten Satzungen hiezu ermächtigt und bei der Ausgabe der Aktien eine entsprechende Vereinbarung getroffen wird, schweigen die Gesetze. Vor der Emission der Aktien getroffene Statutenbestimmungen über verschiedenartige Heranziehung der Aktionäre einer Gattung werden aber auch in Frankreich und Deutschland zulässig sein;[1]) beim Schweigen der Statuten werden aber wegen des Prinzips der Gleichberechtigung der Aktionäre die Einforderungen nach Zeit und Höhe gegenüber allen Aktionären einer Gattung gleichmäßig vorgenommen werden müssen; willkürliche Begünstigungen wären unstatthaft und gäben den übrigen Aktionären eine Einrede (Lehmann II S. 379f., für England siehe auch Lindley I S. 531 u. 578; Palmer C. L. S. 107).

Säumige Aktionäre haben jedenfalls Verzugszinsen, in Deutschland auch die statutenmäßige Vertragstrafe zu zahlen; ferner haben sie in Deutschland und Frankreich daneben der Gesellschaft Schadenersatz zu leisten (HGB. § 218; c. c. art. 1846; Lyon-Caen II Nr. 734 und 568; t. A. 1908 s. 14). Indessen würde die Haftung des zeitigen Aktionärs allein die wirkliche Aufbringung des Grundkapitals nicht garantieren; zur Deckung eines Ausfalls tritt daher die Haftung des ursprünglichen Zeichners und der Zwischenaktionäre oder ein Kaduzierungsverfahren oder beides zugleich hinzu. In Frankreich haften die früheren Aktionäre solidarisch mit dem zeitigen Aktionär zwei Jahre lang, vom Zeitpunkt der Veräußerung ihrer Anteile an gerechnet (mod. art. 3 VI und VII). Diese strenge

[1]) Ein interessantes Beispiel siehe bei Passow S. 41 und 42 (verschieden hohe Einzahlungen auf die Aktien für den Markt und auf die für die Gründer).

Solidarhaftung und der dadurch ermöglichte Sprungregreß ist, abgesehen von der Fehlerhaftigkeit der juristischen Auffassung, auch aus legislativen Gründen nicht unbedenklich, weil sie sich auch bei Befristung als eine lästige Fessel des Verkehrs fühlbar machen und das Vorschieben von Strohmännern begünstigen kann (so Mot. S. 123 f.). Mit Recht hat daher das deutsche Recht das Prinzip der subsidiären Haftung und des Reihenregresses angenommen, und zwar kann auf den Vormann nur zurückgegriffen werden, soweit die Zahlung von dem jedesmaligen Rechtsnachfolger nicht zu erlangen ist, soferne die Aktiengesellschaft den Vormann wieder in sein Aktienrecht einsetzt und soferne es sich um Beträge handelt, die innerhalb der letzten zwei Jahre seit seiner Eintragung im Aktienbuch eingefordert worden sind (HGB. § 220). Am mildesten ist das englische Recht, das die Beitragspflicht früherer Mitglieder nur im Falle der Liquidation eintreten läßt, wenn das zeitige Mitglied zahlungsunfähig und wenn seit dem Aufgeben der Mitgliedschaft und dem Beginn der Liquidation noch kein Jahr verstrichen ist, außerdem ist die Haftung auch auf diejenigen Verpflichtungen der Gesellschaft beschränkt, welche zur Zeit des Ausscheidens des früheren Mitglieds bereits bestanden haben (C. A. 1908 s. 123 I Ziff. 1 und 2). Überall sind aber die Haftungsvorschriften zwingend, gänzliche oder teilweise Liberierung einzelner Aktionäre ist ausgeschlossen. Hand in Hand damit geht das Verbot der Ausgabe von Inhaberaktien oder Inhaberinterimsscheinen vor der Vollzahlung (HGB. § 179 III und IV; F. mod. art. 3 I; C. A. 1908 s. 37 I). Der zwangsweise Ausschluß eines säumigen zeitigen Aktionärs (Kaduzierung; déchéance; forfeiture of shares) ist nur in Deutschland gesetzlich geregelt und mit der Haftungsfrage dadurch verflochten, daß die Kaduzierung die Voraussetzung für die Haftung der früheren Aktionäre bildet. Die Kaduzierung erfordert dreimalige Verfallsandrohung an alle säumigen Aktionäre unter jedesmaliger Setzung einer mindestens einmonatlichen Nachfrist. Ob die Gesellschaft das Kaduzierungsverfahren einleiten will, steht in ihrem Ermessen; wird es aber eingeleitet, dann muß es nach den gesetzlichen Vorschriften durchgeführt werden, bei nicht erfolgter Zahlung muß die Verwirkung erklärt werden und trotz der Verwirkung bleibt der ausgeschlossene Aktionär verhaftet (HGB. § 219 und § 220). Die Gesellschaft kann also die Kaduzierung nicht zum Ausschluß eines mißliebigen Aktionärs oder zur Befreiung eines Aktionärs von seinen Verbindlichkeiten mißbrauchen. Solche Manipulationen sind auch in England ungültig, wo die Kaduzierung nur im Normalstatut (t. A. 1908 s. 24—30) geregelt ist und sonst mit Ermächtigung in der Gründungsurkunde durch die Satzungen in beliebiger Weise angeordnet werden kann

(Lindley I S. 444). Auch das französische Gesetz schweigt über die Kaduzierung, sie kann aber im Statut vorgesehen werden und selbst beim Schweigen des Statuts nimmt die Jurisprudenz an, daß die Gesellschaft durch Anrufung des Gerichtes eine Verfallserklärung der Aktien des säumigen Aktionärs erwirken kann, nämlich auf Grund einer Klage auf Rückgängigmachung eines Vertrages wegen Nichterfüllung nach art. 1184 c. c. (Lyon-Caen II Nr. 739).[1])

§ 23.

Die periodische Feststellung der finanziellen Lage der Gesellschaft und ihre Offenlegung.

Zu der für jeden geordneten Geschäftsbetrieb und um so mehr für jede Aktiengesellschaft erforderlichen periodischen Feststellung der finanziellen Lage des Unternehmens dient in erster Linie die jährliche Bilanz,[2]) welche diese Lage in ihrer wirklichen Stärke oder Schwäche ausweist oder wenigstens ausweisen soll. Es ist deshalb wünschenswert, daß die Aktionäre nicht nur von ihrem Inhalt Kenntnis erhalten, sondern auch das Recht haben, diesen Inhalt zu prüfen und endgültig zu bestätigen. Deutsches und französisches Recht weisen der Generalversammlung diese Befugnis auch ausdrücklich und ausschließlich zu (HGB. § 260 I; F. art. 32 II). Anders das englische Gesetz, das zwar die Vorlage der Bilanz an die Generalversammlung voraussetzt (cf. C. A. 1908 s. 113 II), dieser aber nicht die Genehmigung ausschließlich vorbehält. Auch das Normalstatut spricht nur von Bilanzvorlage (t. A. 1908 s. 107).

Vom Verwaltungsorgan auf Grund der Bücher mit dem Inventar und dem Gewinn- und Verlustkonto aufgestellt, unterliegen die Bilanz und ihre Grundlagen zunächst der Überprüfung durch die Kontrollorgane in dem Umfange, wie es Gesetz oder Statut in der oben Seite 58 f. geschilderten Weise vorschreiben (HGB. § 39 und § 260 II; F. art. 34 und 35; c. d. c. art. 9; C. A. 1908 s. 113). Das Verwaltungsorgan ist daher verpflichtet, die Jahresrechnungen dem Kontrollorgan vorzulegen, was in Frankreich spätestens den 40. Tag vor der Generalversamm-

[1]) In Frankreich und England erfolgt nach der Kaduzierung mit Rücksicht auf die anders geartete und vom Kaduzierungsverfahren unabhängige Haftung der Vormänner in der Regel ein Verkauf des Anteils und die Verwendung des Erlöses zur Deckung der eingeforderten Quote. Vgl. auch Vavasseur I Nr. 520 ff.

[2]) In Frankreich müssen die Verwaltungsorgane nach Gesetz auch halbjährliche Bilanzen aufstellen (F. art. 34). Die Mot. S. 354 ff. verneinen mit Recht die Zweckmäßigkeit einer derartigen gesetzlichen Vorschrift.

lung (art. 32 I), in England jedenfalls so frühzeitig erfolgen muß, daß die ordentliche Generalversammlung zum vorgeschriebenen Zeitpunkt abgehalten werden kann. Überall ist das Kontrollorgan verpflichtet, über das Ergebnis seiner Prüfung einen schriftlichen Bericht abzufassen. Die englischen auditors haben darin insbesondere anzugeben, ob sie von den Direktoren und Beamten der Gesellschaft alle verlangten Auskünfte und Erklärungen erhalten haben, und ob die Bilanz ihrer Ansicht nach in angemessener Weise aufgestellt ist und einen wahren und genauen Überblick über den Stand der Angelegenheiten der Gesellschaft auf Grund ihrer Bücher darstellt (C. A. 1908 s. 113 II). Die französischen commissaires haben über die Bilanz und die von den Verwaltern vorgelegten Rechnungen, dann aber überhaupt über die Lage der Gesellschaft zu berichten (F. art. 32 I). Der deutsche Aufsichtsrat hat die Bilanz und die Gewinn- und Verlustrechnung des Vorstandes mit seinen Bemerkungen zu versehen, ebenso dessen obligatorischen, den Vermögensstand und die Verhältnisse der Gesellschaft entwickelnden Bericht, der nach Auffassung des Reichsgerichtes nicht nur die Ansätze der Bilanz erläutern, sondern überhaupt alles enthalten soll, was für einen ordentlichen Geschäftsmann erforderlich erscheint, um den Männern, die ihm das Vertrauen der Verwaltung schenkten, die Geschäftslage darzulegen (RG. bei Bauer XI S. 221). In der Praxis wird diesem Geschäftsberichte des Vorstandes infolge der vorsichtigen und zurückhaltenden Art seiner Abfassung häufig nicht die Bedeutung zukommen, die ihm das Gesetz beilegt; vielfach, namentlich bei Industriegesellschaften, ist auch eine eingehende Klarlegung intimer Verhältnisse, wenn sie auch für die Aktionäre von Interesse wären, aus Konkurrenzrücksichten nicht möglich. Nach Ansicht Kleins (S. 50) sollten daher auch in Deutschland die Bemerkungen des Kontrollorgans über das Ergebnis seiner Prüfung mehr in den Vordergrund gestellt werden.[1]) Soweit die materielle Vorbereitung der Rechnungslegung vor der Generalversammlung. Die Information der Aktionäre von dem Ergebnis der vorbereitenden Prüfung wird dadurch sichergestellt, daß jeder Aktionär, und zwar wohl ohne Rücksicht auf sein Stimmrecht (vgl. Lyon-Caen II Nr. 858), in Deutschland und Frankreich mindestens vom 14. Tage vor der Generalversammlung an, das Recht der Einsichtnahme hat. Diese erstreckt sich überall auf die Bilanz selbst, sowie auf den Revisions- bzw. Geschäftsbericht, daneben in Frankreich auf das Inventar und das etwaige Aktionärverzeichnis, in Deutschland auf das Gewinn- und Verlustkonto.

[1]) In England ist ein Geschäftsbericht der Direktoren „report as to the state of the companys affaires“ meist durch die articles (auch t. A. 1908 s. 107) vorgeschrieben.

Außerdem kann jeder Aktionär Abschrift von Bilanz und Bericht, in Deutschland auch vom Gewinn- und Verlustkonto verlangen; die Abschriftserteilung erfolgt in Deutschland und Frankreich nach dem Gesetz kostenlos, in England gegen Zahlung einer Gebühr (HGB. § 263; F. art. 35; C. A. 1908 s. 113 III). In der deutschen Praxis werden die Bilanzen und ihre Beilagen meist in Druck gegeben und auch der Presse zur Veröffentlichung zugeleitet; nach dem englischen Normalstatut soll jedem Mitglied spätestens sieben Tage vor der Generalversammlung ein Abdruck der Bilanz und des Revisionsberichts zugesandt werden (t. A. 1908 s. 108).

Soweit die Vorlage und Bekanntgabe der Jahresrechnungen oder der Berichte oder von beiden in der Generalversammlung, sei es zur Entgegennahme, sei es zur Genehmigung, erfolgt, wird in bezug auf die finanziellen Verhältnisse der Gesellschaft neben dem uneingeschränkten[1]) Aufschlußrecht der Generalversammlung selbst auch ein Aufschlußrecht der einzelnen Aktionäre anzunehmen sein, soweit das Gesellschaftsinteresse darunter nicht leidet. In Frankreich kann der einzelne Aktionär sein Aufschlußrecht als Ausfluß seines individuellen Klagerechts gegen die Gesellschaftsorgane auf dem Wege gerichtlicher Klage auch außerhalb der Generalversammlung geltend machen (Lyon-Caen II Nr. 860).

Daß die Genehmigung der Rechnungslegung als die reguläre Aufgabe der Generalversammlung gesetzlich nur von den gewöhnlichen Erfordernissen der Beschlußfassung abhängt, ist unbedenklich. Gegen übereilte Beschlüsse schützt in Deutschland das Vertagungsrecht der einfachen Mehrheit oder einer Minderheit von ein Zehntel des ausgegebenen Grundkapitals; doch ist das Minderheitsrecht zur Hintanhaltung von Schikanen von der substantiierten Bemängelung bestimmter Bilanzposten abhängig gemacht, für weitere Vertagungen nur wegen Verweigerung der verlangten Aufschlüsse zugelassen (HGB. § 264).

Die Publizität der festgestellten finanziellen Lage ist nicht nur für die Gläubiger, sondern auch für die nicht erschienenen und insbesondere für die nicht zugelassenen Aktionäre von Bedeutung. Sie wird in Deutschland dadurch bewirkt, daß die Bilanz sowie die Gewinn- und Verlustrechnung in den Gesellschaftsblättern bekannt gemacht und die

[1]) So für Deutschland Rehm, Bilanzen S. 798; dagegen mit guten Gründen Arnold S. 94 ff., der Vorstand und Aufsichtsrat nur insoweit zur Aufschlusserteilung verpflichtet hält, als sich dies aus ihrer Verpflichtung zur Vorlage der Bilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung und des Geschäftsberichtes ergibt. Für England folgt das uneingeschränkte Aufschlußrecht daraus, daß nach der Rechtsprechung die Mehrheit in ihren Beschlüssen grundsätzlich souverän ist. Über den Grundsatz und seine Ausnahmen Palmer C. L. S. 172.

Bekanntmachung sowie der Geschäftsbericht und die Bemerkungen des Aufsichtsrats zum Handelsregister eingereicht werden müssen (HGB. § 265; § 9 I). Besonders weitgehend sind die englischen Bestimmungen. Es müssen nämlich jährlich 14 Tage nach der Generalversammlung aufgestellt und innerhalb weiterer sieben Tage beim Registerführer eingereicht werden: eine Liste der Mitglieder unter Angabe ihres Aktienbesitzes (annual list of members), ein summarischer Überblick (annual summary), welcher nähere Aufschlüsse über die Höhe und Einteilung des Grundkapitals sowie über die erfolgten Einzahlungen geben und den Gesamtbetrag der durch Verpfändung sicher gestellten Schulden[1]) ausweisen muß (C. A. 1908 s. 26 I—II und Schedule III Form E), und endlich eine Aufstellung (annual statement of affairs) über die finanzielle Lage der Gesellschaft in der Form einer Bilanz und unter Erläuterung der einzelnen Posten, jedoch ohne Gewinn und Verlustrechnung (C. A. 1908 s. 26 III). Bei Unterlassung der Einreichung greifen in Deutschland und England Geldstrafen Platz (HGB. § 319 I; § 14 II; C. A. 1908 s. 26 V). In Frankreich unterliegen die Bilanzen und ihre Beilagen keinerlei regelmäßigen Publizitätsförmlichkeiten.

§ 24.

Materielle Bilanzierungsgrundsätze.

Das Interesse der Aktionäre an der Art der Bilanzaufstellung ergibt sich zunächst daraus, daß die Bilanz die Grundlage der Beschlußfassung über die Gewinnverteilung bildet, dann aber auch aus dem Umstand, daß von einer sorgfältigen Bilanzierung das Gedeihen der Gesellschaft überhaupt abhängig ist. Die einzelnen Gesetze haben zu dem Problem, ein trügerisches Bild der finanziellen Lage der Gesellschaft in den Bilanzen hintanzuhalten und die Feststellung fiktiver Reingewinne zu verhindern, eine verschiedene Stellung eingenom-

[1]) Verpfändungen und Belastungen des Gesellschaftsvermögens unterliegen in England überhaupt einer sehr weitgehenden und, wie Simon in der Festgabe für Koch S. 406 mit Recht hervorhebt, dem Interesse des Geschäftsbetriebes bedenklichen Offenlegung. Es müssen zwei Arten von Pfandbüchern geführt werden; das eine nach C. A. 1862 s. 43, nunmehr C. A. 1908 s. 100 von der Gesellschaft selbst nur über Spezialhypotheken (register of mortgages and charges), das andere nach C. A. 1900 s. 15—18 und C. A. 1907 s. 10—12, nunmehr C. A. 1908 s. 93—99 vom Registerführer auf Grund der Anmeldungen der Gesellschaft über alle Verpfändungen und Belastungen, insbesondere auch über die schwebende Belastung des ganzen gegenwärtigen und zukünftigen Vermögens (floating charges). Beide Register, sowie die Pfandurkunden können von jedem Aktionär eingesehen werden. (C. A 1908 s. 101).

men. Insbesondere war es von jeher lebhaft bestritten, ob hiezu strenge gesetzliche Vorschriften über die Bilanzaufstellung zweckmäßig sind (vgl. Mot. S. 255). Frankreich enthält sich jeder gesetzlichen Regelung der Bilanzierungsgrundsätze. Auch das englische Recht geht von dem Grundsatz aus, daß es nicht Sache des Gesetzes sei, zu bestimmen, wie die Bücher geführt werden müssen, sondern daß dies dem Handelsstand überlassen bleiben müsse. Dementsprechend gibt das Gesetz insbesondere keine Bewertungsvorschriften und stellt auch im Normalstatut kein Bilanzformular auf.[1]) Einen anderen Standpunkt nimmt das deutsche Recht ein: Es bestimmt einmal, daß die Kosten der Errichtung und Verwaltung nicht als Aktiva in die Bilanz eingesetzt werden dürfen, sodann stellt es für die verschiedenen Arten der Vermögensstücke Bewertungsgrundsätze auf, die als Höchstvorschriften zwingender, als Mindestvorschriften dispositiver Natur, in letzterer Beziehung also jedenfalls durch die Satzungen abänderbar sind. Um die Verteilung von Gewinn zu verhindern, der lediglich durch Wertsteigerung vorhandener Objekte, durch Schätzung und Rechnung entsteht und nicht durch wirkliche Realisierung erzielt ist, dürfen Wertpapiere und Waren mit einem Börsen- oder Marktpreis nur zu dem Preise des Zeitpunkts der Bilanzaufstellung angesetzt werden, wenn jedoch der Anschaffungs- oder Herstellungspreis niedriger war, lediglich zu diesem. Alle anderen Vermögensgegenstände und zwar sowohl Veräußerungsgegenstände als stabile Vermögensstücke dürfen nur zum Anschaffungs- oder Herstellungspreis angesetzt werden, für stabile Gegenstände ist aber der Ansatz des letzteren auch ohne Rücksicht auf einen geringeren Wert derselben zulässig, doch unter Abzug einer entsprechenden Abnützungsquote (HGB. § 261). Nach englischer Rechtsprechung ist für die Betriebsgegenstände (fixed capital) jedenfalls die Ansetzung zum Anschaffungspreis zulässig, für Veräußerungsgegenstände (circulating capital) der Ansatz des wahren Werts ohne Rücksicht auf den Anschaffungspreis (Palmer C. L. S. 157; Palmer Pr. I S. 436—437). Nach der französischen Gerichtspraxis (vgl. Vavasseur I Nr. 611) dürfen Anlagegegenstände zum Ankaufspreise unter Abzug einer entsprechenden Abnützungsquote angesetzt werden; Immobilien können mit dem Anschaffungspreis eingestellt werden, soweit er den gegenwärtigen Verkaufswert nicht übersteigt; bei Waren soll stets der gegenwärtige Verkaufswert auf Grund der Marktberichte zugrunde

[1]) Das Normalstatut zu C. A. 1862 s. 81 stellte ein solches Schema auf. Das Formular für den Status von Bank- und Versicherungs-Aktiengesellschaften, dessen halbjährliche Aufstellung und Veröffentlichung anderen Erwägungen entspricht, siehe in C. A. 1908 Sched. I Form C.

gelegt werden, eine verfehlte und wirtschaftlich sehr bedenkliche Auffassung.[1])

Praktisch ist eine die Erkennbarkeit des Geschäftsergebnisses bezweckende Vorschrift des deutschen Rechts, daß Gewinn und Verlust gesondert und zwar in einer Ziffer angegeben werden müssen (HGB. § 261 Ziff. 6 und Simon Bilanzen S. 93/94), sowie die Anordnung, daß der Betrag des Grundkapitals sowie eines jeden Reservefonds- und Erneuerungsfonds unter die Passiva aufgenommen werden muß. Hinsichtlich des Grundkapitals gilt übrigens der gleiche Grundsatz auch in England und Frankreich (Palmer a. a. O.; Lyon-Caen II Nr. 897).

§ 25.

Die Feststellung und Verteilung des Reingewinns.

Der Reingewinn (bénéfices nets; net earnings) ist seiner Natur nach dazu bestimmt, in der Form der Dividende unter die Aktionäre verteilt zu werden. Doch pflegt meist ein Teil desselben von der Verteilung unter die Aktionäre ausgeschlossen und für verschiedene Zwecke der Gesellschaft zurückbehalten zu werden. Die Bedeutung, welche hiernach der Verteilung des Reingewinns für die Aktionäre zukommt, rechtfertigt es, nicht nur die sich aus der Bilanzgenehmigung von selbst ergebende Feststellung des Reingewinns, sondern auch seine Verteilung der Generalversammlung vorzubehalten. Indessen ist dies nur in Deutschland durch Gesetz und in Frankreich durch Literatur und Judikatur als zwingendes Recht anerkannt (HGB. § 260 I; Lyon-Caen II Nr. 889), in England kann die Feststellung der Dividende, mangels ausdrücklicher gesetzlicher Vorschriften, der Generalversammlung mit Genehmigung des Direktorenkollegiums oder auch nur der Generalversammlung oder nur dem Direktorenkollegium zustehen (siehe Palmer C. L. S. 154).[2])

Das zuständige Organ ist in seinen Beschlüssen nicht souverän. Klar und selbstverständlich ist ja, daß nur ein wirklicher Reingewinn, wie er sich durch ordnungsmäßige Bilanzierung ergibt, behufs Verteilung von Dividenden festgestellt

[1]) Vgl. hiezu namentlich die Ausführungen über den Wertbegriff des § 40 HGB. bei Simon, Bilanzen S. 289—317 und bei Fischer, „Die Bilanzwerte, was sie sind und was sie nicht sind“ Leipzig 1905/08 Bd. II S. 130 ff.

[2]) Die Berichte englischer Zeitungen über das Geschäftsergebnis der Gesellschaften enthalten auch vielfach den Satz: Die Direktoren erklärten eine Dividende von . . . Prozent. Nach Normalstatut (t. A. 1908 s. 95) setzt die Generalversammlung die Dividende fest, darf aber keine höhere als die von den Direktoren vorgeschlagene genehmigen.

werden darf.[1]) Fingierte Dividenden (dividendes fictifs; fictitious dividends) sind daher unbeschadet der zivilrechtlichen[2]) und strafrechtlichen[3]) Verantwortlichkeit der Gesellschaftsorgane wegen falscher Bilanzierung von den Empfängern zurückzuzahlen, es sei denn, daß sie dieselben in gutem Glauben empfingen. Fiktiver Gewinn gilt nach dem französischen Gesetz dann als vorhanden, wenn die Verteilung von Dividenden ohne Aufstellung jeglicher Inventur oder ohne Rücksicht auf die durch die Inventur festgestellten Ergebnisse erfolgt ist (HGB. § 217 I; F. art. 43 III mit art. 10 III und IV; Lyon-Caen II Nr. 890 und 891; Palmer C. L. S. 156—159; Lindley I S. 548 ff.). Auch soweit wirklicher Reingewinn vorliegt, ist die Verteilungsmöglichkeit nicht unbeschränkt. Eine gesetzliche Kürzung der Dividende tritt in Deutschland und Frankreich dadurch ein, daß dem zwingend vorgeschriebenen gesetzlichen Reservefonds jährlich fünf Prozent zugewiesen werden müssen, bis der Fonds die Höhe von ein Zehntel des Grundkapitals erreicht hat, ferner das Agio der Aktienemissionen (schon nach allgemeinem aktienrechtlichen Grundsätzen, so Lehmann II S. 298; Rehm S. 347 ff.), in Deutschland auch der Betrag von Zuzahlungen, die ohne Erhöhung des Grundkapitals von Aktionären gegen Gewährung von Vorzugsrechten geleistet werden (HGB. § 262; F. art. 36; Lyon-Caen II Nr. 898—901). England kennt kein gesetzliches Re-

[1]) Den Aktionären ausbedungene feste Zinsen sind ihrer Natur nach von dem Vorhandensein eines Reingewinns unabhängig. Sie sind in Deutschland und England nur als sogenannte Bauzinsen für die Zeit der Vorbereitung des Unternehmens bis zum Anfang des vollen Betriebs zulässig. Die Ausbedingung selbst, sowie die in Aussicht genommene Höchstdauer muß im Statut bestimmt, in England auch vom Handelsamt genehmigt sein. Dort ist auch ein Höchstbetrag von 4% vorgeschrieben und der gesonderte Ausweis in den Konten der Bilanz angeordnet (HGB. § 215; C. A. 1908 s. 91). Für das französische Recht ist durch zahlreiche Gerichtsentscheidungen anerkannt worden, daß in den Statuten allgemein den Aktionären Zinsen versprochen werden können auch für den Fall, daß sich kein Reingewinn ergibt. Ist das Unternehmen bereits in vollem Betriebe, so werden die meist schon vor der Bilanzgenehmigung ausbezahlten Zinsen auf die etwaige Dividende angerechnet, sie sind aber nicht rückforderbar, wenn sich keine Dividende ergibt (siehe Lyon-Caen II Nr. 552—555).

[2]) Die zivilrechtliche Haftung wegen falscher Bilanzierung richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen über die zivilrechtliche Haftung der Gesellschaftsorgane; siehe oben S. 53 ff. und S. 65 f.

[3]) Nach französischem Recht (art. 15, 45) sind die administrateurs strafbar, welche ohne Errichtung eines Inventars oder auf Grund betrügerischer Inventarien die Verteilung unrichtiger Dividenden bewirkt haben. Das deutsche und englische Recht gehen weiter. Es sind Vorstands- und Aufsichtsrats-Mitglieder bzw. directors und auditors wegen wissentlich falscher Angaben in den Bilanzen, Berichten usw. auch dann strafbar, wenn die Verteilung fiktiver Dividenden dadurch nicht herbeigeführt wurde (ergibt sich aus HGB. § 314 Ziff. 1 bzw. C. A. 1908 s. 281).

servekonto. Die Anordnung gesetzlicher Reservefonds ist vom Standpunkt der Aktionäre, wenigstens der ernstlichen, zu billigen; denn die momentane Beeinträchtigung des Dividendenbezugs wird reichlich aufgewogen durch die in der Zurückbehaltung liegende Sicherung der finanziellen Grundlage des Unternehmens und in der Ermöglichung von Dividenden in schlechten Zeiten; denn da der gesetzliche Reservefonds seiner Natur nach zur Verlustdeckung dient, so haben die Aktionäre auch ein gesetzliches Recht auf seine Verwendung im Falle einer Unterbilanz, wodurch sich dann im folgenden Jahre wieder leichter ein verteilbarer Überschuß ergeben kann. Der Nutzen von Rücklagen ist übrigens bekanntlich allenthalben anerkannt durch die Einführung freiwilliger Reserven (so auch t. A. 1908 s. 99). Vom Standpunkt des Themas aus interessiert dabei, daß die Anordnung und Aufhebung solcher Fonds nur durch das ursprüngliche oder abgeänderte Statut, nicht aber durch gewöhnlichen Generalversammlungsbeschluß erfolgen kann, weil der Aktionär den Anspruch auf gesetz- und statutenmäßige Verteilung des Reingewinns hat (siehe hiezu auch Lehmann II S. 421 und Denkschrift I S. 146). In Frankreich ist aber, obwohl die Auffassung über Schmälerung und Beseitigung des Dividendenrechtes eine sehr strenge ist (siehe Lehmann a. a. O.; Lyon-Caen II Nr. 866), eine lediglich vorübergehende oder auf wichtigen Gründen beruhende höhere Dotierung durch gewöhnlichen Generalversammlungsbeschluß unter Umständen zulässig (Lyon-Caen II Nr. 901; Vavasseur II Nr. 912), in Deutschland wäre ein solcher Beschluß anfechtbar, aber nicht durch jeden einzelnen Aktionär, sondern nur durch eine Minderheit von ein Zwanzigstel des Grundkapitals (HGB. § 271 III).

In betreff der Bemessung der Dividenden für die einzelnen Aktionäre gibt das deutsche Recht gesetzliche dispositive Bestimmungen. Danach werden sie regelmäßig nach dem Nennbetrage der Aktien bemessen. Sind Einzahlungen in verschiedener Höhe geleistet, so erhalten die Aktionäre zunächst vier Prozent der geleisteten Einzahlungen oder einen entsprechend niedrigen Prozentsatz, wenn der Reingewinn hiezu nicht ausreicht, den etwaigen Rest nach Maßgabe der Nennbeträge (HGB. § 214). Die Interessen der Aktionäre sind also beim Schweigen der Statuten entsprechend gewahrt. Im jetzigen englischen Normalstatut (s. 98) ist als Regel die Verteilung nach der Höhe der Einzahlungen, im übrigen nach den Nennbeträgen vorgesehen. In Frankreich hat die Generalversammlung beim Schweigen der Statuten völlige Entschließungsfreiheit, insoweit nicht die Art der Verteilung dem allgemein anerkannten Grundsatze der Gleichberechtigung der Aktionäre der gleichen Gattung widerspricht.

§ 26.

Die Erhöhung des Grundkapitals.

Die Motive zur Aktiennovelle von 1884 (S. 201 ff., insbesondere 208) bezeichnen die Erhöhung des Grundkapitals mit Recht als eine sehr wichtige, die Interessen aller Aktionäre ergreifende, den Bestand der Aktionäre umgestaltende Maßregel, die überdies von den herrschenden Parteien in ihrem spekulativen Sonderinteresse zum Nachteil der Gesamtheit mißbraucht werden könne, so daß die Anordnung der Generalversammlung vorbehalten bleiben müsse. Dies ist auch geltendes deutsches Recht; der Erhöhungsbeschluß erscheint aber hier außerdem stets als eine Statutenänderung und unterliegt deren Erfordernissen auch dann, wenn die Ermächtigung zur Erhöhung schon im Statut vorgesehen ist (HGB. § 182 II).[1]) Auf dem gleichen Standpunkt steht das französische Recht, wobei aber strittig ist, ob die Höhe des Grundkapitals eine wesentliche oder nur eine nebensächliche Statutenbestimmung und demgemäß ohne ausdrückliche Ermächtigungsklausel zur Erhöhung die Zustimmung aller Aktionäre erforderlich ist oder ein Mehrheitsbeschluß genügt. Die Rechtsprechung nimmt das erstere an (siehe hierüber Lyon-Caen II Nr. 862, 864, 867, 868, 870); von den Autoren selbst wird der gegenteilige Standpunkt vertreten. In England erfordert nur die allgemeine, nicht schon in der ursprünglichen Gründungsurkunde vorgesehene Ermächtigung zur Kapitalserhöhung den für Satzungsänderungen vorgeschriebenen Sonderbeschluß (C. A. 1908 s. 41 I und II). Die Erfordernisse des Erhöhungsbeschlusses selbst hängen lediglich von dem Inhalt der Ermächtigungsklausel ab, welche einfachen Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung als ausreichend erklären und die Befugnis auch nur dem board of directors überlassen kann. Das Normalstatut verlangt einen Sonderbeschluß (t. A. 1908 s. 41). Damit nicht neue Aktien ohne ein wirtschaftliches Bedürfnis lediglich aus Spekulationsabsichten ausgegeben werden, verlangt Deutschland die volle Einforderung und volle Einzahlung auf die bisherigen Aktien, unerhebliche Rückstände bleiben aber außer Betracht; über die Erheblichkeit hat der Registerrichter zu entscheiden (HGB. § 278 I, § 280 II). Im englischen und französischen Recht fehlen solche Bestimmungen, die unter Umständen die Ausnützung günstiger Konjunkturen des Geldmarktes verhindern können.

Für den Vollzug der Erhöhung, die sich als eine „partielle Neugründung" darstellt, gelten die Vorschriften, welche bei der Gründung einen ordnungsmäßigen Hergang, insbesondere

[1]) Wegen der gesonderten Beschlüsse der verschiedenen Aktionärklassen siehe § 278 II mit § 275 I und II.

die Sicherung der Aufbringung des Grundkapitals, den Schutz der Zeichner und die Publizität bezwecken, in entsprechender Weise, im einzelnen mit mehrfachen Milderungen. Für Deutschland ergibt sich dies aus den ausdrücklichen, die Durchführung der Erhöhung speziell regelnden Bestimmungen der §§ 278—281, 284—287 HGB., für England daraus, daß die Bestimmungen über Aktienzuteilung, über Prospekt und Bericht überhaupt grundsätzlich für alle Aktienausgaben gelten und nur für den Fall der ersten Aktienemission verschärft sind. In Frankreich, wo das Gesetz selbst schweigt, hat die Rechtsprechung die analoge Anwendbarkeit der Gründungsvorschriften über Vollzeichnung, Mindesteinzahlungen, notarielle Erklärungen der Verwalter über die Erfüllung dieser Bedingungen, Verifikation der Sacheinlagen und besonderen Vorteile und über die Publizität aus der Erwägung angenommen, daß sonst die größten Mißbräuche dadurch entstehen könnten, daß man zunächst eine Gesellschaft mit geringem Grundkapital gründen und die weiter erforderlichen Mittel durch nachträgliche, keinerlei Kautelen unterliegende Zeichnungen aufbringen würde (Lyon-Caen II Nr. 870).

Sehr wichtig für die Aktionäre der erhöhenden Gesellschaft ist die Regelung des Bezugs der neuen Aktien. In Deutschland war früher die Zusicherung von außerordentlichen Bezugsrechten, namentlich an die Gründer üblich, was einmal die sachliche Frage der Ausdehnung des Geschäftsbetriebes und der Kapitalserhöhung mit den persönlichen Interessen der bevorzugten Gesellschafter verquickte, andererseits die übrigen Aktionäre, die ebenfalls ihre Mittel der Betreibung des Unternehmens widmen, von dem vielleicht besonders vorteilhaften und wertvollen Bezuge der neuen Aktien ausschloß. Das HGB. erklärt aus solchen Erwägungen jegliche, vor dem Erhöhungsbeschluß erfolgende Zusicherung von Bezugsrechten unter Ausschluß anderweitiger statutarischer Regelung als der Gesellschaft gegenüber unwirksam (HGB. § 283 II) und gewährt andererseits allen Aktionären ein gleichartiges, sich nach dem Aktienbesitz bemessendes gesetzliches Bezugsrecht (§ 282 I), das nur durch einen nach beschlossener Kapitalserhöhung gefaßten Beschluß der Generalversammlung ausgeschlossen oder geändert werden kann. Ob die durch ein sogenanntes Garantiesyndikat erfolgende Übernahme aller neuer Aktien, verbunden mit der Verpflichtung, sie unter Beachtung der gesetzlichen Formvorschriften den Aktionären anzubieten oder durch die Gesellschaft anbieten zu lassen, ausdrücklich von der Generalversammlung genehmigt sein muß, ist juristisch zweifelhaft, vom Aktionärschutzstandpunkt aus könnte die Frage unbedenklich verneint werden (s. Riesser N. S. 13). In England stellt nur das Normalstatut

(t. A. 1908 s. 42) ein Bezugsrecht aller Mitglieder auf. Dasselbe ist also durch die besonderen articles, überdies nach Normalstatut selbst durch den Erhöhungsbeschluß ausschließbar und abänderbar. In Frankreich besteht völlige Freiheit; nur unterliegen die außerordentlichen Bezugsrechte als „avantages particuliers" der Prüfung und Genehmigung der konstituierenden bzw. der die Erhöhung beschließenden Generalversammlung.

§ 27.

Die Herabsetzung des Grundkapitals.

Bei der Herabsetzung des Grundkapitals, das den Gläubigern als Garantiefonds dient, steht naturgemäß deren Schutz bei der gesetzlichen Regelung im Vordergrunde. Allein auch die Aktionäre werden, abgesehen von ihrem allgemeinen Interesse an der finanziellen Grundlage ihres Unternehmens, durch die Kapitalherabsetzung getroffen, sei es durch die Art, den Umfang und die Verteilung der Rückzahlung im Falle effektiver Minderung, sei es durch die Zusammenlegung der Anteile im Falle ziffermäßiger Reduktion. Diese Momente lassen es für ihren Schutz als wertvoll erscheinen, daß die Kapitalherabsetzung in allen drei Rechten zum mindesten der Generalversammlung vorbehalten ist, die in Deutschland mit einer qualifizierten Mehrheit von drei Vierteln des vertretenen Grundkapitals (HGB. § 288 I), in Frankreich bei einem Quorum von der Hälfte des ausgegebenen Grundkapitals ohne Rücksicht auf statutarische Ermächtigung mit einfacher Majorität (so die Rechtsprechung; dagegen Lyon-Caen II Nr. 867 und 868) entscheidet, während in England die Generalversammlung in der ursprünglichen oder später durch Sonderbeschluß abgeänderten Gründungsurkunde allgemein zur Herabsetzung ermächtigt sein, außerdem die Herabsetzung selbst in den Formen des Sonderbeschlusses beschließen und vom Gerichte genehmigen lassen muß (C. A. 1908 s. 46—55, insbes. s. 46, 47 und 50). Von Bedeutung für die Aktionäre ist auch die ausdrückliche Bestimmung des deutschen Rechts, daß der Beschluß unter anderm den Betrag der etwaigen Rückzahlung und den Ausführungsmodus der Herabsetzung angeben muß (HGB. § 288 II).

Wie der Ausführungsmodus gestaltet werden darf, wird von den Gesetzen nicht gesagt. Als Grundregel wird aber auch hier das Prinzip der Gleichberechtigung aller Aktionäre (s. Lehmann II S. 638) festzuhalten sein; im einzelnen erfährt diese Regel freilich eine verschieden strenge Anwendung. So läßt die englische Rechtsprechung (Palmer C. L. S. 69; Lindley I S. 557 ff.) jede angemessene (fair and equitable) Verteilung und Zusammenlegung zu und eine billige Bevor-

zugung einzelner Aktionäre oder einzelner Klassen derselben ist nicht schlechterdings ausgeschlossen. Die Gewährung von Vorrechten läßt auch das deutsche Recht und zwar im Falle der Sanierung zu (d. h. wenn das Kapital herabgesetzt wird und gleichzeitig der Gesellschaft neue Mittel zugeführt werden, sei es durch Erhöhung des Grundkapitals oder durch Einforderung von Zuzahlungen); den neuen Aktionären oder den Zuzahlungen leistenden Gesellschaftern können alsdann durch Generalversammlungsbeschluß Vorrechte bewilligt werden, nur die Androhung direkter Nachteile für die nicht Zuzahlenden gegenüber den Zuzahlenden wird als unvereinbar mit dem Gleichberechtigungsprinzip angesehen und als unzulässig erklärt (RG. Bd. 52 S. 287 ff., siehe auch Passow S. 62 ff. und den ablehnenden Standpunkt Lehmanns II S. 638). Auch nach der französischen Rechtsprechung ist ein Sanierungsverfahren, das die Gleichberechtigung der Aktionäre offenkundig (manifestement) verletzt, als nichtig anzusehen (Vavasseur I Nr. 653).

Zwangsrechte, die zur völligen Durchführung der Zusammenlegung unbedingt erforderlich sind, wurden in Deutschland früher von der Rechtsprechung und sind jetzt gesetzlich anerkannt (HGB. § 290, Denkschrift II S. 172, 173); es handelt sich um das Recht der Aktiengesellschaften, Aktien, welche bei ihr nicht eingereicht oder zwar eingereicht, aber trotz einer zum Ersatz durch neue Aktien unzureichenden Zahl nicht behufs Verwertung für Rechnung des Besitzers der Gesellschaft zur Verfügung gestellt werden, für kraftlos zu erklären und die an Stelle derselben auszugebenden neuen Aktien für Rechnung der Beteiligten zu verkaufen. Statutarisch können ähnliche Rechte natürlich auch in England und Frankreich bewilligt werden; ob dies ohne statutarische Ermächtigung durch den Herabsetzungsbeschluß selbst geschehen kann, wird für das französische Recht von der Judikatur bejaht, von der Literatur teilweise verneint; nach Anschauung einiger Schriftsteller soll ein Zusammenlegungsbeschluß überhaupt nur zulässig sein, wenn er das einzige Mittel der Kapitalherabsetzung ist (Lyon-Caen II Nr. 877; Houpin Nr. 919; Vavasseur I Nr. 653; vgl. auch Bachmann S. 85—86).[1])

[1]) Eine irreguläre Art der Kapitalherabsetzung ist der Erwerb eigener Aktien; soweit er daher nach den Vorschriften über Kapitalherabsetzung erfolgt, wird er zulässig sein (HGB. § 280 beschränkt die Arten der Herabsetzung nicht; siehe auch Lehmann II S. 80, für England Lindley I S. 254, 460, 720; Palmer C. L. S. 67; für Frankreich Lyon-Caen II Nr. 881), im übrigen ist er im allgemeinen unzulässig (vgl. auch Vavasseur I. Nr. 383). Die englische Praxis führt diesen Standpunkt am strengsten durch; dagegen läßt Frankreich den Ankauf mit Mitteln des Reingewinns oder aus freiwilligen, zu diesem Zweck geschaffenen Reserven jederzeit ohne Formalitäten zu (Lyon-Caen II

III. Abschnitt.

Der Schutz der Aktionäre bei der Auflösung der Gesellschaft.

§ 28.

Die Herbeiführung der Auflösung und Liquidation.

In bezug auf die Herbeiführung der Auflösung bzw. der Liquidation der Gesellschaft sind die Aktionäre nach doppelter Richtung hin zu schützen: einerseits sollen sie davor bewahrt werden, daß die Aufgabe des Geschäftsbetriebs und die Verteilung des nach der Schuldentilgung verbleibenden Reinvermögens ohne ein wirtschaftliches Bedürfnis und unüberlegt erfolgt, andererseits sollen sie die Möglichkeit haben, zu verhindern, daß eine lebensunfähige Gesellschaft ihr Vermögen nutzlos aufbraucht. Die freie Veräußerlichkeit der Aktie vermöchte ihnen diesen Schutz nicht zu bieten; denn im ersteren Falle steht die Veräußerung in striktem Gegensatz zu ihrem auf finanziellen oder sonstigen geschäftlichen Erwägungen beruhenden Wunsche, in der weiter zu betreibenden Gesellschaft zu verbleiben, in letzterem Falle aber kann der Verkaufspreis vielleicht erheblich niedriger sein als die Liquidationsquote, die Veräußerung des Anteils für die Aktionäre also ungünstiger sein als die Auflösung der Gesellschaft.

So erklärt es sich, daß in allen drei Rechten die Generalversammlung einerseits, auch vor Ablauf einer statutarischen Zeitdauer, jederzeit die Befugnis hat, die Auflösung der Gesellschaft zu beschließen, und daß der Generalversammlung andrerseits der freiwillige Auflösungsentschluß ausschließlich vorbehalten und eine Delegation an andere Organe verboten ist. In Frankreich ist ersteres in Theorie und Praxis bestritten; doch wird denjenigen beizustimmen sein, welche in der Festsetzung einer bestimmten Zeitdauer nur die Anordnung eines Maximums und jedenfalls nur eine nebensächliche, daher durch Generalversammlungsbeschluß abänderbare Statutenbestim-

Nr. 882, 883). Das gleiche gilt im deutschen Recht (HGB. § 227); dieses läßt aber außerdem, den Bedürfnissen des Bank- und Börsenverkehrs entgegenkommend, den Erwerb eigener vollbezahlter Aktien im regelmäßigen Geschäftsbetrieb dann zu, wenn eine Einkaufskommission, auch im Wege des Selbsteintritts, ausgeführt wird (§ 226 HGB.).

mung erblicken (HGB. § 292 II; C. A. 1908 s. 129 Ziff. 1 und s. 182; Lyon-Caen II Nr. 867 IV). Daß der Beschluß in Deutschland einer Mehrheit von mindestens drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals bedarf und durch Statut eine Erschwerung, nicht aber eine Erleichterung der Erfordernisse statthaft ist, daß in Frankreich der Beschluß unter Beteiligung eines Quorums von der Hälfte des ausgegebenen Grundkapitals, in England in den Formen eines Sonderbeschlusses bzw. eines außerordentlichen Beschlusses zustande kommen muß (HGB. a. a. O.; C. A. 1908 a. a. O.; F. art. 31), trägt dem an erster Stelle genannten Schutzzweck, der Verhütung ungerechtfertigter Auflösung, in besonderem Maße Rechnung. Das andere Ziel aber, die Vermeidung einer unwirtschaftlichen und für die Aktionäre schädlichen Fortsetzung des Geschäftsbetriebs, erachten das französische und englische Recht durch die Zuständigkeit der Generalversammlung nicht für genügend gesichert, vielmehr die Einräumung von Individualrechten für angebracht. In Frankreich kann jeder Aktionär ohne Rücksicht auf die Höhe seines Aktienbesitzes die Auflösung der Gesellschaft zunächst dann beantragen, wenn bei Verlust von drei Vierteln des Grundkapitals die Verwalter bzw. die Überwachungskommissäre ihrer Verpflichtung zuwider die Einberufung einer Generalversammlung unterlassen haben oder die einberufene Generalversammlung nicht ordnungsgemäß gebildet werden konnte oder nicht ordnungsmäßig gebildet war (art. 37 mit art. 33);[1]) ferner ist der Einzelaktionär dann antragsberechtigt, wenn die Zahl der Aktionäre länger als ein Jahr weniger als sieben beträgt. Die Rechtsprechung erkennt endlich, abgesehen von diesen Einzelfällen, eine allgemeine Auflösungsklage des Einzelaktionärs auf Grund von art. 1871 c. c. an wegen gewichtiger Gründe, über deren Berechtigung und Tragweite das richterliche Ermessen entscheidet. Strittig ist dabei, ob der Mangel der Einberufung oder der ordnungsmäßigen Abhaltung einer Generalversammlung, welche über die Auflösung zu beschließen hätte, eine Voraussetzung dieser Klage bildet (vgl. Lyon-Caen II Nr. 906bis; Vavasseur II Nr. 915). In England ist jeder Beitragspflichtige (contributory) — und darunter fällt auch derjenige Aktionär, der schon voll einbezahlt hat, aber die Wahrscheinlichkeit einer Verteilung von Reinvermögen glaubhaft macht — berechtigt, mangels Geschäftsbeginns der Gesellschaft innerhalb eines Jahres nach der Inkorporation oder wegen einer einjährigen Einstellung desselben, wegen Herabsinkens der Mitgliederzahl unter sieben,

[1]) Dieser Klage ist selbst dann stattzugeben, wenn nach ihrer Einreichung eine Generalversammlung ordnungsgemäß berufen und abgehalten wird und diese die Fortsetzung der Gesellschaft beschließt. A. M. Lyon-Caen II Nr. 905.

wegen Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder aus einem sonstigen gerechten und billigen (just and equitable) Grunde die gerichtliche Liquidation in einem nach Maßgabe der Liquidationsverordnung vom 26. März 1909 (R. Nr. 25—36, Form Nr. 4—12) gestellten Antrag zu verlangen. Doch muß der Beitragspflichtige in der Regel seine Aktien als erster Besitzer oder in den letzten 18 Monaten mindestens ein halbes Jahr lang als eingetragener Eigentümer besessen haben (C. A. 1908 s. 124—128, s. 129, s. 137 Ziff. 1 a; über das Antragsrecht des Einzelaktionärs im Gründungsstadium wegen Unterbleibens der gesetzlichen Generalversammlung oder wegen Unterlassung des hiefür vorgeschriebenen Berichts siehe C. A. 1908 s. 137 Ziff. 1 b und oben S. 32). In Deutschland war im ersten Entwurf zum Aktiengesetz von 1884 eine Liquidationsklage des Einzelaktionärs vorgesehen, sie wurde aber infolge der allgemein ablehnenden Kritik aufgegeben; sie hat auch, selbst in der Form eines Minderheitsrechtes, etwas bedenkliches, weil das Erfordernis einer erheblichen Minderheit, etwa von ein Fünftel des ausgegebenen Grundkapitals, unbegründete Anträge nicht verhindert, jeder Liquidationsantrag aber eine Kreditgefährdung bedeuten kann (Mot. S. 366—367; Staub A. 21 zu § 292 S. 989).

Die in allen drei Rechten angeordnete Publizität der beschlossenen Auflösung bzw. Liquidation liegt, abgesehen von dem Interesse der Gläubiger, auch im Interesse der in der Generalversammlung nicht anwesenden oder an dem Liquidationsantrage nicht beteiligten Aktionäre; sie wird bewirkt in Deutschland durch die Anmeldung zum Handelsregister, in England durch Einreichung und Registrierung des Generalversammlungsbeschlusses und durch seine Veröffentlichung in einer bestimmten Zeitung[1]) bzw. durch Einreichung und Registrierung der gerichtlichen Order, in Frankreich durch die Veröffentlichung des Generalversammlungsbeschlusses bzw. des Urteils in einem amtlichen Blatte (HGB. § 293; F. art. 61 mit art. 55 und 56, art. 37 II; C. A. 1908 s. 143 und 185).

§ 29.

Die Organisation der liquidierenden Gesellschaft.

Auch während der Liquidation bedarf die Gesellschaft, mag sie nun von Anfang an als aufgelöst gelten, oder mag die Auflösung erst nach Durchführung der Liquidation erfolgen,[2]) einer für ihren Zweck zugerichteten Organisation, die

[1]) Nämlich in der London, Edinburgh oder Dublin-Gazette je nachdem die Gesellschaft in England, Schottland oder Irland registriert ist. (C. A. 1908 s. 285).

[2]) Das erstere ist in Deutschland und Frankreich, das letztere in England der Fall. Soweit aber die Gesellschaft aufgelöst ist, gilt sie

neben der zunächst im Vordergrund stehenden Sicherung der Gläubiger auch den Interessen der Aktionäre gebührend Rechnung trägt, deren Recht auf die ihren Anteilen entsprechende Reinvermögensquote nunmehr in Existenz getreten ist. Dem entspricht es, daß die Ernennung der die Abwicklung durchführenden Organe, der Liquidatoren, die an Stelle der bisherigen Geschäftsleiter treten,[1]) dem Einfluß der Aktionäre dadurch unterstellt wird, daß sie durch Statut oder durch Generalversammlungsbeschluß erfolgen muß. So bestellt in England bei freiwilliger[2]) Liquidation die Generalversammlung jedenfalls die ersten Liquidatoren (C. A. 1908 s. 186 Ziff. 2); in Frankreich entscheidet das Statut, das die Liquidatoren entweder selbst bezeichnen oder Bestimmung darüber treffen kann, wer sie zu ernennen hat. Schweigt das Statut, so müssen die Liquidatoren durch übereinstimmenden Beschluß aller Aktionäre bestellt werden (Lyon-Caen II Nr. 909 mit Nr. 367—370). Auch Deutschland weist die Bestellung dem Statut oder der Generalversammlung zu, die darüber mit einfacher Mehrheit beschließen, ihre Befugnis aber nicht auf andere Personen, insbesondere, im Gegensatz zur Bestellung des Vorstandes, nicht auf den Aufsichtsrat übertragen kann. Indessen kennt das deutsche Recht auch gesetzliche Liquidatoren, die in Funktion treten, wenn durch Statut oder durch die den Auflösungsbeschluß fassende Generalversammlung nicht andere Personen aufgestellt werden, und es bestimmt hiezu die Mitglieder des Vorstandes in der richtigen Erwägung, daß diese die Verhältnisse der Gesellschaft am besten kennen und daher auch im Regelfalle die geeignetsten Persönlichkeiten für die Durchführung der Liquidation sein werden (HGB. § 295 I). Den

für die Zwecke der Liquidation als fortbestehend. (HGB. § 294 II; Vavasseur I Nr. 249).

[1]) In England kann der board of directors mit Genehmigung der Gesellschaft und der Liquidatoren weiter bestehen. C. A. 1908 s. 186 Ziff. 3.

[2]) Das englische Recht kennt nämlich drei Arten des Liquidationsverfahrens: die gerichtliche Liquidation (winding-up by the court), die Liquidation unter Aufsicht des Gerichts (winding-up under supervision of the court) und die freiwillige Liquidation (voluntary winding-up). Alle drei Arten sind im Gesetze sehr eingehend geregelt. Es ist bemerkenswert, daß das englische Gesellschaftsgesetz der Liquidation mehr als ein Drittel seiner Paragraphen widmet, während das deutsche Aktienrecht sich mit einigen wenigen Vorschriften begnügt und das französiche überhaupt keine gesetzlichen Bestimmungen über die Liquidation enthält. Außer den eingehenden gesetzlichen Bestimmungen greift in England für die Liquidation noch die auf Grund von C. A. 1908 s. 237 vom Lordkanzler im Einvernehmen mit dem Handelsminister erlassene Liquidationsverordnung, The Companies (Winding-Up) Rules vom 29. März 1909, Platz, welche 221 Regeln und 106 Formulare enthält. Ihre Vorschriften beziehen sich zum Teil auf alle drei Liquidationsarten, zum erheblichsten Teile aber nur auf die gerichtliche Liquidation.

Einfluß der Aktionäre wirksam zu erhalten, ist auch das in Deutschland der Generalversammlung gesetzlich eingeräumte Recht des jederzeitigen Widerrufs bestimmt (HGB. § 295 III).

Gegen Mißbräuche in der Auswahl der zu Liquidatoren bestellten Persönlichkeiten und gegen Mißstände in ihrer Geschäftsführung schützt die Möglichkeit richterlicher Ernennung bzw. Abberufung, die namentlich auch vom einzelnen Aktionär oder wenigstens von einer Minderheit derselben herbeigeführt werden kann. So darf in Deutschland, abgesehen von dem Antragsrecht des Aufsichtsrates, eine Aktionärminderheit von ein Zwanzigstel des Grundkapitals, welche einen mindestens sechsmonatlichen Besitz ihrer Aktien glaubhaft machen kann, beim Gerichte aus einem wichtigen Grunde sowohl beim Beginn als im Laufe der Liquidation die Bestellung gerichtlicher Liquidatoren verlangen (HGB. § 295 II und III). In Frankreich wird jeder Aktionär die Abberufung eines gesellschaftlichen oder gerichtlichen Liquidators, wenn dieser seine Pflichten vernachlässigt, auf Grund von art. 1184 c. c. beantragen können, ein gerichtlicher Liquidator kann auch von Amts wegen abberufen werden (vgl. auch Lyon-Caen II Nr. 374). In England kann der einzelne Aktionär seinen Einfluß einmal dadurch geltend machen, daß er von Anfang an oder im Laufe des Abwicklungsverfahrens die Eröffnung der gerichtlichen Liquidation beantragt (C. A. 1908 s. 137 und 197), die ihm auch sonst die stärksten Garantien für ein ordnungsmäßiges Verfahren gibt.[1]) Ferner kann er nach Eröffnung der freiwilligen Liquidation, unter Aufrechterhaltung des Charakters der Liquidation als einer freiwilligen, aus triftigen Gründen die Absetzung des gesellschaftlichen und die Ernennung eines gerichtlichen Liquidators beantragen (C. A. 1908 s. 186 Ziff. 9) oder er kann durch Beantragung der Liquidation unter Aufsicht des Gerichts die Beiordnung gerichtlicher Liquidatoren herbeiführen (C. A. 1908 s. 202).

Der Umfang der Rechte und Pflichten der Liquidatoren ist grundsätzlich denen des Verwaltungsorgans ähnlich, aber auf die aus dem Liquidationszweck sich ergebenden Handlungen beschränkt. Ausdrücklich gesetzlich anerkannt ist dieser sich aus der Natur der Sache ergebende Grundsatz in Deutschland (HGB. § 198). Aus den einschlägigen Vorschriften des englischen Rechts ist für den Aktionärschutz bemerkenswert, daß

[1]) In solchem Falle ernennt das Gericht in der Regel einen amtlichen Verwalter (official receiver) zum provisorischen Liquidator und hat alsdann den von den Gläubigern und Beitragspflichtigen gemeinsam vorgeschlagenen endgültigen Liquidator zu bestätigen, bei Meinungsverschiedenheiten zwischen beiden über die Person des zu Berufenden nach seinem Ermessen zu entscheiden. (C. A. 1908 s. 149 und 152).

auch im Falle freiwilliger Liquidation die Liquidatoren selbst oder die einzelnen Aktionäre beim Gerichte beantragen können, daß alle oder einige Rechte der Liquidatoren wie bei einer gerichtlichen Liquidation ausgeübt werden (C. A. 1908 s. 193), daß das Gericht nach Genehmigung eines Antrages auf Liquidation unter Aufsicht des Gerichts den Umfang der Aufsicht nach seinem Ermessen in der den Umständen entsprechenden Weise bestimmen (C. A. 1908 s. 199, 200, 203), daß bei der gerichtlichen Liquidation der Liquidator bestimmte Befugnisse des Gerichts an dessen Stelle, als Beamter des Gerichts und unter dessen Kontrolle ausüben (C. A. 1908 s. 173, Liqu. V. O. R. Nr. 75, 76, 77—82, 83) und auch sonst von der Zustimmung des Gerichts in mehrfacher Hinsicht entbunden sein kann (C. A. 1908 s. 151). Das Rechtsverhältnis der Liquidatoren zur Gesellschaft und zu den Aktionären ist das gleiche wie das des Verwaltungsorgans, demgemäß grundsätzlich auch die Voraussetzungen und der Umfang ihrer zivilrechtlichen Verantwortlichkeit.

Aus dem Zwecke der Liquidation ergibt sich, daß für die Aktionäre, auch abgesehen von ihrer Einflußnahme auf die Ernennung und Abberufung der Liquidatoren, das Mitverwaltungsrecht bei der Durchführung der Liquidation von nicht geringerer Bedeutung ist als während des Bestehens der Gesellschaft. Demgemäß bleibt in allen drei Rechten als oberstes Willensorgan der Gesellschaft die Generalversammlung bestehen, damit auch die dem Aktionär im Gesetz oder im Statut zugewiesenen Befugnisse, die er in der Generalversammlung auszuüben hat, aber auch solche Rechte, die er ganz oder teilweise außerhalb der Generalversammlung geltend zu machen hat, seine Individual- und Minderheitsrechte (HGB. § 294 II; C. A. 1908 s. 152, 158, 189, 194, 195, vgl. auch s. 199 und 203 mit s. 194 und 195; Lyon-Caen II Nr. 909). Sogar im Falle der gerichtlichen Liquidation des englischen Rechts findet die Abhaltung von Generalversammlungen statt, denen insbesondere auch die Befugnis zur Ernennung und Absetzung der Mitglieder des etwaigen, aus Gläubigern und Aktionären bestehenden Aufsichtsausschusses (Committee of inspection) vorbehalten ist (C. A. 1890 s. 6 und 9, nunmehr C. A. 1908 s. 160; Liqu. V. O. R. Nr. 115—149, Nr. 158) und einer Minderheit von ein Zehntel des ausgegebenen Grundkapitals ist ein Berufungsrecht ausdrücklich zugestanden (C. A. 1890 s. 23, jetzt C. A. 1908 s. 158 II). Bemerkenswert ist ferner die englische Vorschrift, wonach der Liquidator bzw. der amtliche Verwalter und das Gericht bei ihren Maßnahmen tunlichst auf die Wünsche der Gläubiger und der Aktionäre Rücksicht zu nehmen haben (siehe insbesondere C. A. 1908 s. 145, 158, 201, 219).

Im Gegensatz zur Generalversammlung ist ein Kontrollorgan, das die Geschäftsführung der Liquidatoren prinzipiell in dem gleichen Umfange zu überwachen hat wie die Tätigkeit der Verwaltungsorgane während des Bestehens der Gesellschaft, nur in Deutschland und England erforderlich bzw. zulässig. In Deutschland ist das Weiterfungieren des Aufsichtsrates vom Gesetz ausdrücklich vorgeschrieben (HGB. § 298 II), die Möglichkeit der Ernennung von Bilanzrevisoren ergibt sich aus § 294 II. Für England folgt aus den gesetzlichen Bestimmungen über das audit weder die Entbehrlichkeit noch die Unzulässigkeit des regelmäßigen Kontrollorgans.[1]) Dagegen erachtet die französische Rechtsprechung die Ernennung von commissaires de surveillance im Liquidationsstadium für unstatthaft (vgl. Lyon-Caen II Nr. 909). Vom Standpunkt des Aktionärschutzes aus ist dies nicht zu billigen, denn es ist kein Grund einzusehen, warum die Prüfung der Bücher, der Bilanz und der Rechnungslegung während der Liquidation weniger notwendig oder warum die Generalversammlung für sich allein hiezu mehr imstande sein sollte als während des Bestehens der Gesellschaft.

§ 30.

Das Abwicklungsverfahren.

Über die Verpflichtung zur Leistung noch nicht eingeforderter Einlagen gelten auch im Liquidationsstadium die oben S. 89 ff. geschilderten Grundsätze. Schon dort wurde erwähnt, daß nach der Fassung des englischen Gesetzes angenommen werden kann, daß die Haftung früherer Mitglieder dort überhaupt auf den Fall der Liquidation beschränkt ist (C. A. 1908 s. 123 Ziff. 1). Das englische Recht enthält in dieser Frage aber noch eine weitere Besonderheit; der Liquidator hat nämlich in bezug auf die Beitragsverpflichtung der gegenwärtigen Aktionäre eine Liste A, wenn die Heranziehung der früheren Mitglieder erforderlich wird, in bezug auf diese eine Liste B aufzustellen. Die Listen werden zuerst provisorisch aufgestellt, die Beitragspflichtigen von ihrer Einschreibung und von dem Termine der endgültigen Aufstellung verständigt. Über Einsprüche gegen die provisorische Liste entscheidet der

[1]) Die Prüfung der Geschäftsführung und der Bücher kann übrigens auch dem Aufsichtsausschusse zustehen (folgt aus C. A. 1908 s. 160 I), der im Falle gerichtlicher Liquidation die Bücherprüfung mindestens alle drei Monate vorzunehmen hat (Liqu. V. O. R. Nr. 169). Bei gerichtlicher Liquidation sorgt ferner das Handelsamt für die Prüfung der Abrechnungen, welche die Liquidatoren zu diesem Zwecke mindestens zweimal jährlich dem Handelsamt einzureichen haben. (C. A. 1908 s. 155; Liqu. V. O. R. Nr. 169; vgl. auch Nr. 170—176).

Liquidator, über solche gegen die endgültige das Gericht; im letzteren Falle läuft für den Einspruch eine Ausschlußfrist von 21 Tagen seit Benachrichtigung des Beitragspflichtigen (C. A. 1908 s. 163; s. 186 Ziff. 5 und 6; Liqu. V. O. R. Nr. 77—82, Form Nr. 42—47; Palmer Pr. II S. 520).

Den Zeitpunkt der Einforderung zu bestimmen, ist Sache der Liquidatoren, und weil es sich hiebei um einen Akt ihrer laufenden Geschäftsführung handelt, ist die Zustimmung der Generalversammlung hiezu nicht erforderlich; indessen muß bei der gerichtlichen Liquidation des englischen Rechts, abgesehen von der Zustimmung des Gerichtes, auch das Einverständnis des etwa vorhandenen Aufsichtsausschusses vorliegen (C. A. 1908 s. 173 Ziff. 2). Der Liquidator darf den Zeitpunkt nicht willkürlich, sondern nur nach Maßgabe des Bedürfnisses bestimmen (vgl. hiezu für Deutschland RG. Bd. 45 S. 153; für England C. A. 1908 s. 166 und 186 Ziff. 5; für Frankreich Lyon-Caen II Nr. 384). Den Beweis des mangelnden Bedürfnisses haben im Bestreitungsfalle die Aktionäre zu führen (siehe Lehmann II S. 582), soweit er nicht überhaupt als unzulässig angesehen wird (so die französische Jurisprudenz, vgl. Vavasseur I Nr. 524). Über das Maß der Einforderung von den einzelnen Aktionären gelten die gleichen Grundsätze wie während des Bestehens der Gesellschaft. Eine sich aus dem Zweck der Liquidation ergebende Sonderbestimmung ist die, daß die Rechte der Aktionäre unter sich auszugleichen sind, was im deutschen und englischen Recht ausdrücklich hervorgehoben ist (HGB. § 303, C. A. 1908 s. 170 und 186 Ziff. 5). Es können also von Aktionären, die weniger eingezahlt haben als die übrigen, auch Zahlungen zur Ermöglichung einer Vermögensverteilung eingefordert werden.

Das Verhältnis der Verteilung des Reinvermögens unter die Aktionäre bestimmt sich zunächst nach den Statuten; diese können sogar bestimmen, daß eine außerhalb der Gesellschaft stehende Person neben den Aktionären oder an ihrer Stelle anfallsberechtigt sein soll, doch kann eine solche Bestimmung nur im ursprünglichen Statut oder später mit Zustimmung sämtlicher Aktionäre getroffen werden, weil der einmal im Statut ausdrücklich oder stillschweigend gewährte Anspruch auf die Liquidationsquote ein Sonderrecht der Aktionäre und deshalb unentziehbar ist. Dies nimmt Lehmann II S. 581 im Gegensatz zu Bachmann S. 168ff. mit Recht an (vgl. auch Staub A. 2 zu § 300 S. 1001). Schweigen die Statuten, so hat die Verteilung entsprechend dem Grundsatze der Gleichberechtigung gleichmäßig zu erfolgen. Deutschland trifft vorsorglich die praktische Bestimmung, daß die Verteilung nach dem Verhältnis der Aktienbeträge zu erfolgen hat und daß, wenn die Einzahlungen nicht auf alle Aktien im gleichen Ver-

hältnis geleistet sind, zunächst die auf das Grundkapital geleisteten Einzahlungen zu erstatten sind und erst dann der Überschuß nach dem Verhältnis der Aktienbeträge zu verteilen ist (HGB. § 300 II und III). Wann und in welchen Raten zu verteilen ist, haben, abgesehen von den im Interesse der Gläubiger getroffenen gesetzlichen Beschränkungen (vgl. HGB. §§ 301 mit 297), grundsätzlich die Liquidatoren nach ihrem pflichtmäßigen Ermessen zu bestimmen, soweit nicht nach der Art des Liquidationsverfahrens die Verteilung dem Gerichte zusteht (C. A. 1908 s. 170 und 186 Ziff. 2) oder nach den Statuten die Genehmigung anderer Organe, insbesondere der Generalversammlung, vorgeschrieben ist.

Die Grundlage für die Beurteilung der Vermögenslage der liquidierenden Gesellschaft und der hiernach erforderlichen Maßnahmen bildet die Bilanz, die aber natürlich nicht Gewinn-, sondern Vermögensverteilungbilanz ist. Das Interesse der Aktionäre an der Kenntnis des Vermögensstandes erkennt ausdrücklich das deutsche HGB. an, nach welchem für den Beginn der Liquidation und später für den Schluß jedes Jahres die Bilanz mit dem Geschäftsbericht und den Bemerkungen des Aufsichtsrates (Denkschrift II S. 175) der Generalversammlung vorzulegen ist. In England ist eine jährliche Rechnungslegung nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften jedenfalls für die freiwillige Liquidation und für die Liquidation unter Aufsicht des Gerichts erforderlich (C. A. 1908 s. 194), für die gerichtliche Liquidation nach der Fassung der C. A. 1908 s. 158 II zulässig und überdies halbjährige Rechnungslegung an das Handelsamt vorgeschrieben[1]) (C. A. 1908 s. 155), für Frankreich ist das Erfordernis der jährlichen Bilanzvorlage und Genehmigung aus dem anerkannten Fortbestehen der Generalversammlung abzuleiten.

Nach vollständiger Durchführung des Abwicklungsverfahrens erweist sich die Vorlage einer Schlußrechnung an die Aktionäre als dringend erwünscht. Eine solche Schutzvorschrift findet sich im deutschen und englischen Recht (HGB. § 302; C. A. 1908 s. 195). Die Schlußversammlung wird in den üblichen Formen berufen und abgehalten, England verlangt aber außerdem die sonst nicht vorgeschriebene Ankündigung der Versammlung in bestimmten Zeitungen, sowie den Nachweis der Abhaltung gegenüber dem Registerführer (a. a. O.).

Daß der Aktionär in Deutschland auch nach Beendigung der Liquidation die Bücher und Papiere der Gesellschaft, die an einem gerichtlich bestimmten sicheren Orte aufzubewahren sind, noch während 10 Jahren einsehen kann, ist eine nach-

[1]) Übrigens kann eine gerichtliche Order das Maß bestimmen, in welchem jeder einzelne Beitragspflichtige die Bücher und Papiere der Gesellschaft einsehen kann (C. A. 1908 s. 221).

ahmenswerte Bestimmung, da sie es den Aktionären ermöglicht, sich die Grundlagen für ihre etwaigen Ansprüche aus unredlicher oder unrichtiger Durchführung der Liquidation zu verschaffen (HGB. § 302 II und III). In England bestimmt über Aufbewahrung und Einsichtnahme das Gericht bzw. die Generalversammlung (C. A. 1908 s. 222).

§ 31.

Die Fusion.

Als anormale Auflösungsart gibt die Fusion, mag nun die Übertragung des Vermögens als ganzes an eine zu diesem Zwecke neugegründete (reconstruction) oder an eine bereits bestehende Gesellschaft (amalgamation) gegen Gewährung von Aktien der übernehmenden Gesellschaft an die Aktionäre der übertragenden erfolgen, zu besonderen Schutzvorschriften für die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft Veranlassung. Die frühere Rechtsauffassung ging in diesem Punkte in der Rücksichtnahme auf dissentierende Mitglieder sehr weit. Nach C. A. 1862 s. 161 und 162 war für die Fusion ein Sonderbeschluß der liquidierenden Gesellschaft erforderlich, sodann hatte jeder diesem Beschluß nicht zustimmende Aktionär das unentziehbare Recht, innerhalb sieben Tagen bei dem Liquidator Einspruch einzulegen und ihn vor die Wahl zu stellen, entweder den Fusionsbeschluß nicht auszuführen oder die Aktien des widersprechenden Aktionärs zu kaufen. Das alte deutsche Handelsgesetzbuch verlangte Stimmeneinhelligkeit der Aktionäre, außer wenn das Statut etwas anderes bestimmte, ferner die staatliche Genehmigung, und die auf dem Gesetz von 1867 fußende französische Gerichtspraxis verlangt noch heute die Zustimmung aller Aktionäre, es sei denn, daß das Statut die Möglichkeit einer Fusion und einen Mehrheitsbeschluß hiefür ausdrücklich zuläßt (vgl. Lyon-Caen II Nr. 912). Da bei einer solchen Rechtslage Unverständnis, Eigensinn oder Schikane eines einzigen oder weniger Aktionäre auch eine für die Gesamtheit noch so nützliche Transaktion verhindern kann, haben die deutsche und englische Gesetzgebung ihren früheren Standpunkt mit Recht aufgegeben. In Deutschland genügt jetzt ein Generalversammlungsbeschluß einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals besitzt (HGB. § 303 I mit § 292 Ziff. II). In England hat die C. A. 1900 die obenerwähnten Vorschriften zwar nicht aufgehoben, der übertragenden Gesellschaft aber die Möglichkeit gegeben, sie durch Anwendung eines besonderen Verfahrens wirkungslos zu machen. Wenn nämlich nach Fassung eines ordnungsmäßigen Liquidationsbeschlusses der Liquidator oder ein Aktio-

när die Einberufung einer gerichtlichen Versammlung beantragt und in dieser vom Gericht geleiteten Generalversammlung der Fusionsbeschluß mit einer Mehrheit von drei Vierteln des vertretenen Grundkapitals gefaßt und dann vom Gericht bestätigt wird, so ist er für sämtliche Aktionäre bindend (C. A. 1900 s. 24 mit C. A. 1870 [the Joint Stok Companies Arrangement Act.] s. 2, jetzt C. A. 1908 s. 192 mit s. 120).

Hinsichtlich der übernehmenden Gesellschaft finden die gewöhnlichen Vorschriften über Gründung bzw. Kapitalerhöhung Anwendung, die lediglich in einigen Punkten erleichtert sind. Bemerkenswert ist, daß in England die übernehmende Gesellschaft zu der Übernahme ausdrücklich durch die Satzungen ermächtigt sein muß (so die Rechtsprechung: siehe Palmer C. L. S. 286—287; Palmer Pr. I S. 641—651).

Die Einzelheiten der Durchführung weisen keine solchen Eigenarten auf, die vom Standpunkt des Aktionärschutzes aus im Rahmen der Darstellung einer näheren Beleuchtung bedürften.